NAZIONALE
BIBLIOTECA
VITT. EMANUELE
13
4 A
19

SYNOPSIS METHODICA

CAVTELARVM IC. OMNIVM, VETERVM ATQVE RECENTIORVM QVATVOR IN PARTES distributa.

SINGVLORVM CONTRACTVVM, ACTVVMQVE ALIORUM inter viuos: Succeßionis vtriusque, testamentariæ & legitimæ: Iudicij tam ciuilis, quàm criminalis Cautelas cum plerarumque Veterum censuris complectens:

AD FACILIOREM PRACticorum & Theoricorum vsum accommodata

AVTORE

IOAN. CHIRODOTO CERAMIO I. V. L. ac practico celeberrimo.

Accesserunt INDICES Titulorum, Rerum ac Verborum, aliorumque locupletissimi.

BASILEAE,
Impensis LVDOVICI Königs,
cIↄ Iↄc.

SERIES TOTIVS OPERIS.

DE RECTO VEROQVE CAVTELARVM VSV, ET EARVNDEM VTIlitate, ad Pios, Integrosque Aduocatos, Pragmaticos, Causarumq; forensium Patronos,

JOANNIS FICHARDI FRANCOFVRTENSIS, *Iureconsulti*

PRAEFATIO.

NON sum nescius, optimi viri, Cautelarum nomen vulgò malè audire, adeò, vt propemodum in Prouerbium abierit, si paulò vafriùs, aut versutiùs aliquid dictum, factúmve fuerit, illud Cautelam Cæpollæ (quòd is omnium primus Cautelarum, passim Iuris Interpretum voluminibus insertarum, obseruator & collector fuerit) per iocum, vt vocitent. Verùm id ego partim inscitiæ linguę Latinæ, ac ignoratione rei huius, (Cautelę quid sint) partim etiam abusu earundé euenisse arbitror. Nam ad ipsum Bartholomæum Cæpollam quod attinet, equidem illum suo quondam seculo & inter cele-

 berrimos

berrimos Italiæ iuris Professores habitum, &
cultiore quoq; eruditione præditum (quod e-
ius libri, qui extant non pauci, luculenter te-
stantur) tum etiam integrę vitę conscientiæq;
fuisse, satis constat. Quã enim cautelam paulò
nequiorem ille tradit, de qua Lectorem nõ si-
mul admoneat, vt ea non tam vtatur, quàm ab
ea, si forsitan alius quispiam tali velit vti, sibi
cauendum esse sciat? Quàm crebrò item, pieq;
in Responsis, siue Consilijs suis Causarum cri
minalium inculcat, in illis non solùm à iudi-
cando, verùm etiam respondendo, libẽter ab-
stinere nos debere? Non est igitur, q̃ ipsum Cę
pollam Leguleium, aut Rabulam aliquem fo-
rensem, ex quo pręter decipulas atq; versutias
disci nihil possit, quisquam arbitretur. Porrò
Cautelę vocabulum quod attinet, etsi veteres
IC. Romanos illos, rarius eo, & alia plerunq
significatione, q̃ postea fieri consueuit, nem
pe pro Cautione, vsos fuisse videamus, tam
cùm à verbo Cauere, quòd, cùm alia plura, t
etiam tam sibi, q̃ alijs prospicere, consulere
significat, deriuatũ sit, posteriores omnes, h
vltimo potissimùm sensu (ad differẽtiam, op
nor, alterius Cautionis) illud vsurparunt. In
cauẽdi verbum iam olim quoq; apud Rom
nos proprium ferè IC. fuit, eò quòd illi Co
sultoribus rationem formulasq; præscrib
solerẽt, iuxta quas cautè prouideq; contra
rent, paciscerentur, testamenta conderent
ctionesq; suas in iudicijs instituerent: ita

idci

Idcircò Antonius IC. Cautores formularum, apud Ciceronem (libro 1. de Oratore) vocârit. Quapropter idem Cicero (lib. Offic. II. de Iurisprudentia loquens) ita scribit: In iure cauere, consilio iuuare, atque hoc scientiæ genere prodesse, quàm plurimis, vehementer & ad opes augendas pertinet, & ad gratiã. Et ad Trebatium (in præfatione Topicorum) Etenim cùm tu mihi meisq; sępe cauisses, veritus sum, &c. Et rursus ad eundem in Epistolis: Tu, qui cæteris cauere didicisti, in Britannia ne ab Essedario decipiaris, caueto. Plautus etiam in Epidico: Hic poterit cauere rectè, Iura qui & Leges tenet. Itaque apud Ciceronem (libro 1. de Oratore) rursum Antonius, Iureconsultum hisce verbis definit: Si quæreretur, inquit, quisnam Iurecõsultus verè nominaretur, eum dicerem, qui Legum & Consuetudinis eius, qua priuati in Ciuitate vterentur, & ad RESPONDENDVM, & ad AGENDVM, & ad CAVENDVM, peritus esset. Vult igitur Cicero (sub Antonij persona) Iurisconsultum non tantùm facultate de iure respondendi (quod superiori nostroque seculo consulere clientibus dicitur) & causas agendi (quod Aduocatorum Causidicorumque nunc munus est & officium) sed etiam peritia cauendi Consultoribus suis, tũ vt cautius res suas agant, tum ne imposturis eorum, quibus cum contrahũt, aut negotia habent, circumueniantur atque lædantur, instructum esse. Hinc facilè colligi

 potest,

poteſt, in quem finem & vſum Cautiones, ſiue Cautelæ illæ iam olim à Prudentibus excogitatæ, ac etiamnum deſtinandæ ſint atque vſurpandæ. Nec tamē interim diſſimulare poſſum, bonam earum Cautelarum, quæ hactenus ſunt à diuerſis Auctoribus collectæ & editæ, partem, eiuſmodi eſſe, vt in fraudem potius Legum, quàm ad eaſdem ſtabiliendas concinnatæ videantur, nonnullas etiam manifeſtè friuolas & inhoneſtas eſſe, vt nō iniuria prorſus expungi prætermittiq; potuerint. Verùm cùm inciuile ſit atq; temerarium, in alieno Opere auctoritatem ſibi vſurpare, corrigendi, addendi, adimendi, numerosq; conſuetos immutandi pro arbitrio, hoc in præſenti editione nos quoque committere noluimus: maximè, cùm Lectori ſemper liberū ſit iudicium, libera quoq; facultas vtendi quibus velit, aut non vtendi: licitum deniq; bona à malis ſecernere: quę improba inuenerit repudiare, & quę bona probaq; ſunt, retinere. id quod ipſi quoq; Cautores paſſim admonent. Quanquam, vt hoc etiam dicam, tales aliquādo caſus vſuuenire poſſunt, vt eiuſmodi verſutis Cautelis, vel contra Iudicum iniqnitatem, vel aduerſariorū potentiam (quod Cæpolla ſcribit) aut alias probabiles ob rationes, in cauſa alioquin iuſta, non ſolùm honeſtè citraq; peccatum, vti liceat, verùm etiam neceſſe ſit. De qua re pluribus agit Franc. Purpuratus in l. edita. nu. 19. C. de eden. Quinimò veteres quoque

que

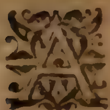
que Iureconsultos (Romanos illos dico) eiusmodi aliquoties tradere Cautiones videmus, quæ & ipsæ subdolum quiddam fucatumque redolere videantur. Quale est illud apud Pomponium, in l. si fundi vsusfr. ff. de iure dot. vbi cùm cuidam vsusfructus, cuius proprietatem mulier non habebat, dotis nomine à domino proprietatis datus, postea verò diuortiũ subsecutum esset, difficultasq; circa reddendum ius suum mulieri, existeret, idcircò quòd vsusfructus ille à fructuario cedi nõ posset, nisi domino proprietatis, & si extraneo cederetur, ad eum nihil transiret, sed ad dominum proprietatis reuerteretur. refert ipse Pomp. quosdam remedij loco (id est, quod nunc Cautelam vocamus) putasse introducẽdum, vt maritus vel locet mulieri hũc vsumfrũctum, vel vno nummo vendat, ita, vt penes ipsum ius remaneat, perceptio verò fructuum ad mulierem pertineat. Sic Vlpianus statuliberi domino remedium (nam & ipse hoc verbo vtitur) monstrat, in l. statuliberos. §. idem Seruius probat. ff. de statulib. Sic Marcellus in l. si quis duos. ff. de solut. centum debitorem, numerando decem, iisdem sæpius retroredditis, & rursum acceptis, volente creditore, liberari docet. vnde Paul. Castren. (in ea l. si duos.) Cautelam (certè tamen non laudabilem) tradit, pro excusando Notario de falso, qui instrumentum de maiore summa, cũ minor esset soluta, sed eadem sæpius renumerata, cõfecisset. Et similia

plura passim in iure nostro reperire licet. Sed & hac ætate celeberrimos quosque diuersarum nationum Iurisconsultos nõ solùm Cautelas non reijcere & aspernari, sed etiamnum oportunis locis, alios quidem in Prælectionibus, alios in Responsis, alios in Tractatibus (vt vocant) tradere videmus, vt vel inde satis appareat, non tam illarum vsum, quàm abusum, à iuris & rerum peritis improbari. Denique vt maximè in hac Cautelarum farragine intermixtæ non paucæ reperiantur, quę fraudulentæ censeri queant, non tamen idcircò simul vniuersæ, multò minùs earundẽ etiam Collectores, (qui saltem nos eiusmodi obseruationum labore molestiaque subleuarunt, & non minùs etiam vtilia multa tradiderunt) malè audire, damnarique merentur: cùm iniustas pariter nosse, non solùm nihil officiat, verùm etiam, vt meliùs euitari propulsarique possint, cognitæ illæ prosint. Certè quidem Iurisprudentia non tantùm iusti, sed iniusti quoque (vt definit Imp. Iustin.) est notitia: & Iureconsulti officium, æquum ab iniquo separare, licitumque ab illicito (quod Vlpianus dicit) secernere. Quin etiam D. Paulus Apostolus omnia nos vult probare, & quæ bona sunt retinere. Dionysius quoque celeberrimus ille Alexandriæ Episcopus, cùm etiam hæreticorum libros legeret, quidam verò ex compresbyteris ab ea lectione, ne videlicet inde pollueretur, illum dehortaretur (vt refert

Eusebius

Eusebius in Eccles. Hist. lib. 7. cap. 6.) visione à Deo ostensa, & voce diuinitùs ad eum delata, in hæc verba: Lege omnia quæcunque in manus tuas venerint, quia probare singula, atque discernere potes.) in suo instituto confirmatus fuit. Consideratis igitur hisce singulis, probeque perpensis, spero quidem seueros illos Cautelarum Censores paulò mitiores & æquiores futuros, nec alienos amplius labores, qui si non laudem aliquam aut gratiam, certè nec obtrectationem merentur, Theonino dente arrosuros esse. Hæc habui, quæ in hanc Cautelarum farraginem, eiusque recentem editionem, rogatu maximè Typographi, paucis præfarer: vos autem vt eadem rectè fœliciterque vtamini, Deum Opt. Max. oro. Bene valete.

INDEX TITVLORVM CAVTELARVM MISCELLANEARVM AD CONTRACTVS, Aliosque actus inter viuos pertinentium. In quo primus numerus ordinem cautelæ, secundus paginam denotat.



Incendium

INDEX

AD SVCCESSIONEM TESTAmentariam & legitimam spectantium.

Vbi numerus primus, librum ff. secundus titulum, postremus paginam demonstrat.

De his,

INDEX TITVLORVM AD CAVTELAS IVDICII CIuilis, in quo prior numerus ordinem Titulorum, alter paginam denotat.

INDEX

INDEX TITVLORVM AD CAVTELAS IVDICII CRIMInalis: *in quo prior numerus ordinem, alter paginam denotat.*

FINIS INDICVM TITVLORVM.

INDEX CAUTELARIS, ORDINE QVO IN VETERIBVS EDITIONIBVS ALIAE ALIAS consequebantur; vbi numerorum trium primus, cautelam: secundus, synopseos partem: tertius paginam designat.

CAETERVM NOMINA AVCTORVM CAVTELARIVM secundùm ordinem alphabeticum numeris his omnibus præmissa sunt: & sunt,

Baldus Perusinus,
Barthol. Cæpolla,
Ioan. de Arnono,
Ioann. Dilectus Durantes,
M. Antonius Blancus,
Petrus Brederodus,
Raimun. Fichardus,
Thomas Ferratus.

BALDVS PERVSINVS.

BARTHOL. CAEPOLLA.

β

IOANNES DE ARNONO.

IOANNES DILECTVS DVRANTES.

M. ANTONIVS BLANCVS

PETRVS BREDERODIVS.

RAIMVNDVS FICHARDVS.

THOMAS FERRATVS.

FINIS INDICVM CAVTELARVM.

HEREN-

HERENNII MODESTINI IC. FRAGMENTA EX LIBRO SINGVLARI DE

EVREMATICIS.

CAVTELA I.

pro PROCVRATORE, qui Satiſdatione releuari velit.

Ex Tit. de Procuratorib. l. 65.

SI procuratorem abſentem dominus ſatiſdatione releuare velit, literas ad aduerſarium dirigere debebit, quibus ſignificet, quem aduerſus eum procuratorem & in qua cauſa fecerit, ratumque ſe habiturum, quod cum eo actum ſit. hoc enim caſu literis eius adprobatis, velut præſentis procuratorem interuenire intelligendum eſt. Itaque & ſi mutata voluntate, procuratorem eſſe noluerit, tamen iudicium quo caſu procurator expertus eſt, ratum eſſe debet.

CAVTELA II.

contra MVLIEREM iubentem ſeruo ſuo credi, vel pro eo interuenientem.

Ex Tit. ad SC. Velleianum. l. 25.

SI domina ſeruo ſuo credi iuſſerit, actione honoraria tenebitur. 1 ¶ Quòd ſi pro eo fideiuſſerit, exceptione Senatuſconſulti Velleiani, iudicio conuenta, aduerſus creditorem tueri ſe poterit: niſi pro ſuo negotio hoc fecerit.

CAVTELA III.

pro MVLIERE vt Dos diuortio amiſſa, redintegrato matrimonio, redintegretur.

Ex Tit. de Iure dotis. l.63.

STipulatio de dote reddenda ab extraneo interposita, facto diuortio, statim committitur, nec redintegrato matrimonio, actio stipulatori quęsita intercedit. denuò igitur consentiente stipulatore dos constituẽda est, ne sequenti matrimonio mulier indotata sit. si modò ea dos non ab ipsa profecta sit, quam alius permissu eius stipulatus est. tunc enim consensus eius non est necessarius.

CAVTELA IV.

pro MARITO, si Seruus dotalis hæres institutus sit, ne periculum hæreditatis ad eum redeat.

Ex Tit. Soluto matrimonio. l.58.

SEruus dotalis, hæres ab aliquo institutus mariti iussu vel adire vel repudiare debet hæreditatem, sed ne maritus aut facile repudiando, vel temerè suscipiendo incognitam successionem, dotis iudicio vxori sic obligetur: *consulendum est* mulierem coram testibus interrogari, vtrum velit omittere, an adquirere hæreditatem, &, si repudiare se dixerit, facilè mariti iussu repudiauit. quod si hæreditatem agnoscere maluerit: reddendus est à marito seruus vxori ea conditione, vt cum iussu eius adierit, rursum marito retradatur. ita & mariti sollicitudini consuletur, & vxoris desiderio parebitur.

CAVTELA V.

pro PVPILLO, si Tutor coniunctus vel patronus suspectus est, vt eorum famæ parcatur.

Ex Tit. de Suspect. tutorib. l.9.

SI tutor aliquo vinculo necessitudinis, vel adfinitatis, pupillo coniunctus sit, vel si patronus pupilli liberti tutelam gerit, & quis eorum à tutela remouendus videatur, *optimum factum est*, curatorem ei potius adiungi, quàm eundem cum notata fide & existimatione remoueri.

CAVTE-

CAVTELA VI.

pro PATRE, qui filijs puberibus & impuberibus substituere velit.

Ex Tit. de Vulgar. & pupill. substit. l. 4.

IAM hoc iure vtimur ex Diui Marci & Veri constitutione, vt, cùm pater impuberi filio in alterum casum substituisset, in vtrumque casum substituisse intelligat: siue filius hæres non extiterit: siue extiterit & impubes decesserit. I. ¶ Quod ius ad tertium quoque genus substitutionis tractum esse videtur. nam si pater duos filios impuberes hæredes instituat, eosque inuicem substituat, in vtrumque casum reciprocam substitutionem factam videri Diuus Pius constituit. II. ¶ Sed si alter pubes, alter impubes, hoc communi verbo, *eosq; inuicem substituo* sibi fuerint substituti: in vulgarem tantummodò casum factam videri substitutionē Seuerus & Antoninus constituerunt. incongruens enim videbatur vt in altero duplex esset substitutio, in altero sola vulgaris. Hoc itaque casu singulis separatim pater substituere debebit, vt, si pubes hæres non extiterit, impubes ei substituatur: si autem impubes hæres exstiterit, & intra pubertatē decesserit, pubes frater in portionem cohæredis substituatur, quo casu in vtrumque euentum substitutus videbitur: ne, si vulgari modo impuberi quoque substituat, voluntatis quæstionem relinquat, vtrum de vna vulgari tantummodo substitutione, in vtriusque persona sensisse intelligatur. ita enim in altero vtraque substitutio intelligitur, si voluntas parentis non refragetur. vel certè euitandæ quæstionis gratia specialiter in vtrumque casum impuberi substituat fratrem: siue hæres non erit, siue erit, & intra pubertatis annos decesserit.

CAVTELA VII.

pro PVPILLO, quando ex aditione hæreditatis serui sui non teneatur.

Ex Tit. de adquir. vel omitt. hæred. l. 50.

SI per epistolam seruo pupilli tutor hæreditatem adire iusserit: si post subscriptam epistolam tutor moriatur,

riatur, antequam ex epistola seruus adiret, nemo dicturus est, obligari postea pupillum hæreditati.

CAVTELA VIII.

pro TESTATORE, proprietatem nudam vni & alteri vsumfruct. legare volente.

Ex Tit. de vsufructu legato. l.19.

SI alij fundum, alij vsumfructum eiusdem fundi testator legauerit: Si eo proposito fecit, vt alter nudam proprietatem haberet: errore labitur. nam detracto vsufructu proprietatem eum legare oportet eo modo: Titio fundum detracto vsufructu lego: vel Seio eiusdem fundi vsumfructū hæres dato: quod nisi fecerit, vsusfructus inter eas communicabitur, quod interdum plus valet scriptura, quàm peractum sit.

CAVTELA IX.

pro LIBERTATE, quomodo conditionalis in puram à testatore conuerti possit.

Ex Tit. de conditionib. & demonstrationib. l,53.

SI quis seruum liberum esse iusserit, ~~si hæredi~~ rationes reddidisset, posteaque eum rationes reddere vetuerit, quasi puram facturus libertatem, competit ex testamento libertas.

CAVTELA X.

pro FIDEICOMMISSARIO, qui integram hæreditatem restituere vult: ne actionibus hæreditarijs teneatur.

Ex Tit. ad SC. Trebellianum. l.45.

QVi totam hæreditatē restituere rogatus, quartam retinere non vult, fidumque obsequium defuncti precibus præbere desiderat, sua sponte adire debebit hæreditatem, quasi ex Trebelliano eam restituturus.

turus. *Suaseram* tamen, suspectam potius dicat hæreditatem, coactusq; à Prętore restituat. hoc enim casu ex ipso Trebelliano restituere videtur, expositoque hæreditario metu, vniuersas actiones in eum transferri, qui recepit hæreditatem.

CAVTELA XI.

pro MARITO, vt vsumfruct. à domino proprietatis dotis nomine datum post diuortium mulieri reddere posſit.

Pomponius lib.8.ad Quintum Mucium.

Ex Tit.de iur.dot. l.66.

SI vsusfructus fundi, cuius proprietatem mulier non habebat, dotis nomine mihi à domino proprietatis detur: difficultas erit post diuortiũ circa reddendum ius mulieri: quoniam diximus vsumfructum à fructuario cedi nõ posse, nisi domino proprietatis: & si extraneo cedatur, id est, ei qui proprietatem nõ habeat nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reuersurum vsumfructum: quidam ergo *remedij loco* rectè putauerũt introducendum, vt vel locet hunc vsumfructum mulieri maritus, vel vendat nummo vno: vt ipsum quidem ius remaneat penes maritum: perceptio verò fructuum ad mulierem pertineat.

CAVTELA XII.

pro DOMINO statuliberi.

Vlp.lib.27.ad Sabinum.

Ex Tit.de statulib. l.3.§.2.

INde quæritur: Si fortè debeatur pecunia huic seruo vel ab hærede, quod in domini rationem plus erogauerat, vel ab extraneo, nec velit hæres debitorem conuenire, vel statulibero soluere pecuniam: an debeat ad libertatem peruenire, quasi moram per hęredem patiatur. Et aut legatum huic statulibero fuit peculium, aut non. Si legatũ peculium fuit: Seruius scribit, moram eum libertatis passum ob hoc ipsum, qđ ei aliquid ex ratione dominica deberetur, nec ei ab hærede præstaretur: quã sententiam

tentiam & Labeo probat. Item Seruius probat, & si in eo moram faciat hæres, quod nolit exigere à debitoribus. nam peruenturum ad libertatem ait: mihi quoque videtur verum, quod Seruius ait. Cùm igitur veram putemus sententiam Serui: videamus, etsi non fuerit prælegatum peculium seruo, idem debeat dici. Constat enim, statuliberum de peculio posse dare, vel ipsi hæredi iussum, vel alij: & si eum dare impediat, perueniet statuliber ad libertatem. Denique etiam *remedij loco* hoc monstratur domino statuliberi, vt eum extraneo iussum dare prohibeat, ne & nummos perdat cum statulibero. Proinde defendi potest, etsi non vult exigere, vel ipse soluere, vt hic habeat, vnde conditioni pareat libertatem competere. & ita Cassius quoq; scribit.

CAVTELA XIII.

pro DEBITORIS liberatione, ex eiusdem minoris summæ reacceptæ præstatione.

Marcellus lib. 13. Digestorum.

Ex Tit. de solutionibus. l. 67.

SI quis duos homines promiserit, & Stichū soluerit: poterit eiusdem Stichi dominium postea cōsecutus, dando liberari. In nummis minor, vel prope nulla dubitatio est. nam & apud Alfenum Seruius eū, qui minùs à debitore suo accipere, & liberare eum vellet, respondit, posse sæpius aliquos nummos accipiendo ab eo, eiq; retrò dando, ac rursus accipiendo id efficere. veluti si centū debitorem, decē acceptis, liberare creditor velit, vt, cùm decem acceperit, eadem ei retrò reddat, mox ab eo accipiat, ac nouissimè retineat. etsi in dubitationem à quibusdam hoc malè deducatur: quod non possit videri is, qui ita accepit, vt ei, à quo accepit, retrò reddat: soluisse potius, quàm decessisse.

CAVTELA XIV.

pro TVTELAE cautione, quando filiusfam. tutor creatus est, & pater eius pro eo cauere non vult.

Modestinus lib. 6. Excusationum.

Ex Tit. de Excusationibus. l.15. §.17.

SI quis creabitur tutor, existens in patris potestate: deinde pater noluerit pro eo cauere: iusserunt leges & ipsum patrem creari tutorem, vt nullo modo impediatur tutelæ cautio. vt ostendit Diui Hadriani constitutio. Imperator Hadrianus Bitrasio Pollioni legato Lygdonensi. Si Clodius Macer, quamuis filiusfamil. sit, idoneus tutor esse videbitur: pater autem eius idcirco cauere non vult, vt filium suum tutela eximat, & in hoc artificio perseuerauerit: existimo te huic fraudi rectè occursurum: vt & filius, & ipse ad tutelam liberorum Clementis gerendam compellantur.

CAVTELA XV.

pro DEBITORE pignus à creditore venditum recipere desiderante.

Martianus libro singulari ad formulam hypothecariam.

Ex Tit. de distract. pign. l.7.

SI creditor pignus vel hypothecam vendiderit, hoc pacto, vt liceat sibi reddere pecuniam, & pignus reciperare: an si paratus sit debitor reddere pecuniā, consequi id possit? & Iulianus lib.11. Digest. scribit, rectè quidem distractum esse pignus. cæterum agi posse cum creditore, vt si quas actiones habeat, eas cedat debitori. Sed quod Iulianus scribit in pignore, idem & circa hypothecam est. 1 ¶ Illud inspiciendum est, an liceat debitori, si hypotheca venierit, pecunia soluta eam reciperare. & si quidem ita venierit, vt, si intra certum tempus à debitore pecunia soluta fuerit, emptio rescindatur: intra illud tempus pecunia soluta, recipit hypothecam: si verò tempus præterijt, aut si nō eo pacto res venierit, non potest rescindi venditio: nisi minor sit annis 25. debitor, aut pupillus, aut reipublicæ causa absens, vel in aliqua earum causarum erit, ex quibus edicto succurritur.

FINIS.

CAVTELAE MISCELLANEAE IN CONTRACTIBUS, Aliisq; negotiis Priuatis & Publicis Adhibendae

Ordine Alphabetico Digesta.

BALDVS.

RACTANDVM est de Cautelis, & remediis, quae materia est summè necessaria: quoniam in quocunq; statu est aliquis positus, debet uti Cautela, & remedio, & haec accedunt ad tertiam politiae partem, scilicet ad prouidentiam futurorum. Est enim officium prudentis, quòd ea quae fiunt ad finem debitum ordinentur, unde dicit philosophus, quòd uirtus prudentiae consistit circa tria: scilicet in memoria praeteritorum, in scientia praesentium, & in prudentia futurorum, *ut not. inst. tut. in proœm. circa princip.*

B. PERVSINI CAVT. XIX.

SVMMARIA.

1 *Cautelae quaedam iuris, quaedam facti.*

2 *Aduocatus cautè uerba proferre debet.*

3 *Transpositio uerborũ nõ nocet, si non faciat perplexitatẽ.*

4 *Error Modicus non nocet.*

5 *Verba Ponenda secundum propriam significationem.*

SCiendum itaque est, quòd quaedam cautelae iuris sunt, quaedam sunt cautelae quę plurimum facti habent, ut facit illa, de qua dixi suprà eod. tit. in princ. 1
Item ut fuit illa de qua narrat Petrus Aufulius de quodã perito aduocato qui dicebatur aduocatus pauperũ, Narrat enim, quòd quidam nobilis diues concupiuit habere quoddam prȩdiolum cuiusdam pauperis, quod pauper alienare contradicebat. Tamen diues excogitata fraude ad hoc, ut haberet noxium pauperem, rogauit ut reponeret in domo sua quaedam dolia olei, quod pauper assumpsit, diues igitur habuit plura dolia, & partem eorũ impleuit ad summum, partem eorum usque ad medium. Et omnia cooperuit, & firmauit, quasi essent omnia ple-

na. Et ita reposuit in domo pauperis, deinde post aliquod tempus accessit ad uidendum dolia, & eis discoopertis clamauit contra pauperem dicens, quòd inuenerit dolia pro maiori parte semiuacua, & affirmauit sibi subtractum oleum, constitutus itaque in iudicio petiit emendam à paupere. Pauper autem interrogatus à iudice nullam defensionem habobat, nisi quòd se fecisse negabat, ad quem iudex, oportet quòd emendes: quia apud te & in tua fuerunt custodia, & iussit ad talem diem emendasse, uel se de iure defendat: cum quo paupere illa die statuta dictus aduocatus comparuit dicens, domine iste pauper dicit omnino se insontem, unde peto ad ueritatem inueniendam, ut euacuentur omnia plena, & si in semi plenis sit tantum fæcis quantum in plenis cogatis pauperem ad emendam. Si minus, uel pro dimidia parte sit de fæce in semiuacuis absoluatis eum: quia apparebit euidenter, quòd à princ. illa dolia plena non fuerunt, quod factum fuit, & pro medietate fæx fuit in uacuis, pauper fuit absolutus. Igitur circa multa incumbit cautela aduocatorũ,
2 *ut dixi suprà eod. in princ.* Item * debet aduocatus uerba ita seriose ordinare, quòd per transactionem non faciant repugnantiam, uel contrarietatem, uel perplexitatem: quia tunc nihil includunt. *ut ff. de reg. iur. l. ubi repugnantia, & de cond. inst. l. si Titius, & plenè no ff. de usu, & habi. l. seruum. §. fin. & extra de purg. cano. ca. cum dilectus.* Sed si ita transposita sunt quòd non faciunt complexionem uel prolixitatem, tunc transpositio non nocet: * quia uerba transpo-
3 sita si benè sint posita idẽ significant. *ut ff. de pecu. leg. l. quaedam, extra de uerbor. sign. c. nihil.* Et tunc potest dici figura hyperbaton, *ut not. inst. ad l. Aqui. §. iniuriam.* Item & sciendũ,
4 * quòd transpositio, uel error aut rasura in modica re, non nocèt, ut puta in syllaba, *ut ff. de man. test. l. quæ habet.* Nec in exordio siue narratione, *extra de test. cogen. c. ex lite-*
5 *ris*, uel in paucis literis, *extra de cri fal. c. ult.* * Sed inter cæteras cautelas debent esse cauti in libellis, & in quibuscunque scripturis, & dictis eorum, ut ponant uerba secundũ propriam significationem eorum, ità quòd significatum uerborum non discrepet ab intentione proponẽtis, quia quod uerbum sonat, est realiter attendendum, & proferens quid in mente gerit. *ut C. de cond. ob cau. l. si repetendi.* Nam intelligentia sermonis debet assumi ex causa dicenda.

da.no.extra de uerbor.signific.c.intelligentia. Hinc est à significatione uerborum non est recedendum in dubio.*ff.de leg.3.l.nō aliter. in prin.* quia uerba simpliciter prolata ad propriam significationem, non abusiuam referuntur, *ut dict.l.non aliter.§.Titius,& de uerbo.significat.l.nepos proculo. ad idē facit extra de spon.cap.ex literis*, quantò ergo prudentior est aduocatus, tantò studiosius suos sermones aptos proferat, quia secundum philosophum doctrina prudentum est facilis, qui clarè intelligit clarè loquitur. Sunt tamen quidam sermones ita nodosi, ut insolubiles appareant, ut hic scholaris diues rogauit magistrum legum, ut studiosius disceret, cui pro disciplina promisit pecuniæ tantum, quantum peteret, ita ut medietatem in primo, & medietatem daturus eo die quo apud primum iudicem perorarer atque uicisset. Cumque discipulus in studio facundiæ optimè profecisset, cauentib. patrociniū denegat, ut doctori promissam nō impleret mercedē. Ideo doctor cū discipulo litē de ꝑmisso contestatur. Et ait, disce inquit stultissimè adolescēs quia utroq; modo futurum est, ut mihi promissum exsoluas. Si enim uicero ex sententia, mihi teneberis. Si enim non uicero ex pacto, te cogā. cui scholaris respondit utroq; modo futurū est, ut nihil cōsequaris, siue enim absoluar nihil ex sentētia obtinebis: siue succumbā, ex pacto nihil habebis, quā litem inexplicabilem iudices æstimatam in iudicium reliquerunt, hoc describitur in Plinio de Pictore, & Euandro. Sed mihi ui detur explicabilis contra scholarē, *ut ff.de regul.iur. in l. nullus. & l.in omnib.causis*, quodāmodo uidentur insolubilia in iure.*ff.ad l.fal.l.qui quadraginta. Itē qui pot.in pign.hab.l.Claudius*, qñq; tñ plus attenditur sensus, quàm uerborū ꝓprietas, *ut extra de uerb.sig.c.præterea.C.an seruum pro suo facto.l.ult.*

DE ABBATE FVTVRO.

I. DE ARNONO CAVT. XXXV.

¶ Pro illo, qui uult effici Abbas in aliquo Collegio, in quo omnes mortui sunt.

Q VIA in præsentiarū, & in præteritum, nostris exposcentibus peccatis, adeò Epidimiæ morbus inualuit, ut in multis Monasteriis unus dūtaxat Monachus remāserit. Cautela est, ut ipse, qui aliàs non potest seipsum eligere committat uocem suam alteri, qui eum eligat, & huic eligenti ipse consen-

tiat, quod fieri potest. Ita Paulus de Leaza. in Clement. 1. de elect. Refert & sequitur Angel. in l. nulli. in 2. colum. ff. quod cuiusq; uniuersita. ubi dicit, quòd ita fuit obseruatum in Abbate S. Benedicti. Et idem putarem in quolibet alio Collegio, in quo per electionem assumitur Caput, per suprà dicta.

PRO ACQVISITIONE FACILI.

T. FERRATVS CAVT. LIIII.

¶ Ad licitè acquirendum unam rem absque aliqua solutione pretij.

SVMMARIVM.

1 *Fructus cuiusdam tacitæ compensationis iure, quo casu in sortem computentur.*

TV cupis habere unam rem, puta unũ fundum, sed tibi non est pecunia, nec alius modus, per quem possis emere dictam rem, quæro à te, an esset pulchrum reperire unam Cautelam, per quam posses licitè acquirere ipsam rem absq; aliquo pretio. tu incipies ridere, dicendo, quòd istæ sunt ambages. dic, quod imò est reperire Cautelam, dummodò possis, & uelis eam practicare, uidelicet quòd mandes alicui, ut uelit nomine tuo de sua pecunia emere illam talem rem, & postea te absentes, uel aliter ipsam rem nõ petas, *quia
1 isto casu omnes fructus, quos ille percipiet, iure cuiusdã tacitæ compensationis computantur in sortem, & sic elapso aliquo tẽpore, calculabitur, ꝙ tot fructus erunt percepti, quot ascendẽt ad summã ipsius sortis, & per cõsequẽs consequeris ipsam rem quòd nihil tibi cõstabit. ita solenniter docet Bald. *in Rubr. C. de contrahend. emptione, in* 15. q. quem refert, & sequitur domi Ias. *in l.* 1. § *mutui datio. in ult. col. uersi.* 15 *fallit. ff. si certum petat.* dicens, quòd istud est ualde notandum, & cordi tenendum: quia hoc modo quis poterit acquirere fundum absque aliquo pretio.

DE ALEATORIBVS.

Vide infra in Ludus.

DE ALIENATIONE REI Communis impedienda.

T. FERRATVS CAVTELA LIX.

¶ Pro Fratre. ad impediendum fratrem, ut non possit aliquid alienare de re communi.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Rem communẽ cum aliquo si quispiam habuerit, portionem suam pro indiuiso, ignorante, & inuito socio alienare potest.*

2 *Iudiciis uniuersalibus, ut est iudicium famil. her. per solam citationem res litigiosæ efficiuntur.*

TV scis, * quòd si aliquis habet rem communẽ cum 1 aliquo, quòd potest portionem suam pro indiuiso alienare, ignorante, & inuito socio, *ut habetur in l. 1. C. comm. diui.* & in l. ante diuisionem. *C. de iur. dot. & in l. falso. C. de commu. re. alien. & in l. portionem. cum similib. C. de donat.* Pone modò, quòd duo fratres possident bona patris sui pro indiuiso, unus ipsorum uult alienare aliquid de bonis communibus pro portione sua, alter frater nollet, nunquid possit dari remedium huic fratri ad impediendum, in uno momento per aliquot dies, alienationẽ fiendam per alterum fratrem. Istud quæsitum fuit pridie factum cuidam doctori me præsente. Quidam dum amisisset ludendo quandam pecuniæ quantitatem, ductus auiditate ludendi, iuxta illud. Et reuocat auidas alea sæpe manus, non ualens per aliam uiam reperire pecuniã, tum etiam commotus ira propter quandam reprehensionem fratris, qui reprehenderat eum de d. suo ludo, deliberauit uendere partem suam cuiusdam pulchræ uineæ, alter frater penitus nolebat, quo casu quærebat de repentino remedio, quomodo posset impedire fratrem, saltem per aliquot dies, ne posset aliquid alienare de re communi, sperãs, quòd cessante ira fratris, reduceret eum ad uoluntatem suam. ille Doctor dixit, quòd si erat uerum, quòd bona essent communia, quòd ipse non uidebat remediũ, quomodo ille posset impediri, quo minus non ualeret alienare de re cõmuni ꝓ portiõe sua, nisi moueret ei quæstionẽ dñij. Breuiter allegabat quandam rationẽ friuolã.

¶ Tunc ego dixi ꝙ si uolebat in uno momento impedire per aliquot dies, omnem alienationem fiendam per fratrem de dictis bonis communibus, quòd statim deberet ire, & petere diuisionem ipsorum bonorum communium, * quia in istis iudiciis diuisoriis uniuersalibus, ut 2 est iudicium familiæ herciscundæ, per citationem solam

res fiunt litigiosæ, & sic omnis alienatio impeditur, nisi subesset necessitas alienandi. *ita no. gl. in d. l. falso. C. de commu. re. alie. & gl. in l. portionem. C. de donat. gl. & ibi per omnes in l. 1. C. commu. diui. & in l. alienationis. ff. famil. hercifcundæ.*

DE ALIENATIONE DOTIS.

B. CAEPOLLA CAVT. CLXXIV.

¶ Ad hoc, quòd mulieris alienatio etiam in dote ualeat.

SVMMARIVM.

1 *Dotis alienationi mulier consentire non potest.*

1 OMNES * sciunt, quòd mulier non potest consentire alienationi dotis, *per Authen. siue à me, C. ad Vel.* Cautela est, quòd teneat alienatio, ut uxor iuret non contrauenire, *ut d. cap. licet. de iureiuran. lib. 6.* uel quòd ipsa simul cum marito recipiat precium rei dotalis, quia uidetur illud habere loco dotis *gloss. est not. in l. fin. & in l. ita constante. ff. de iure do. secundum Bart. in cons. Domine.*

DE ALIENATIONE RELICTI testamento cum prohibitione ne alienetur.

B. CAEPOLLA CAVT. CCXII.

¶ Quando est prohibita alienatio à testatore, quomodo alienatio ualebit: non obstante prohibitione.

SVMMARIVM.

1 *Clausula, uisis, & inspectis uerbis testamenti, quam uim habeat, remißiuè.*

SI pater, qui habet fortaßis filios dissolutos, & iubet eos non alienare mobilia, uel immobilia: saluo nisi in casu redemptionis captiuorum, uel debiti, ante 25. uel 30. annos. & si secus facerent, illa bona extunc adiudicat, & relinquit tali hospitali: uel ecclesiæ, an poßit adhiberi aliquod remedium, & occurri tali prohibitioni. Dico quòd sic: uidelicet, quòd filij alienent, præcedente priùs repudiatione firmata pacto, uel stipulatione solenni per locorum præpositos: & dictam repudiationem fieri faciant ex causa transactionis
1 appositæ illis uerbis, * uisis, inspectis, & cognitis uerbis testamenti, *de quibus habetur in l. de his. ff. de transf.* ita dicit Angel. *in l. quoties, C. de fidei.* qui dicit, quòd ita multoties practi-

practicauit Perusij, per illum tex. & idem tu dicas, quando testator prohibuit alienationem bonorum, & in casu, quo fiat alienatio: quòd bona transeant in nepotes, uel alios suos consanguineos: quia si filij uolunt alienare, faciant, quòd nepotes, uel consanguinei consentiant, & ualebit alienatio sine pœna, ut est casus in d.l. quoties. & ita aliàs fieri feci.

VT ALIENATIO LIBERIS impediatur.

B. CAEPOLLA CAVT. XXXII.

SVMMARIVM.

1 *Parentes quæ uerba concipere debeant: quando uolunt prohibere filios alienare.*

MVLTI sunt modi *a* prohibendi alienationem alicuius rei, ita quòd ualeat & obscuretur prohibitio cum effectu, & unum modum, siue cautelam uidimus supra. Sed nunc adde aliam, uidelicet quod dicatur, relinquo, uel uendo, uel dono, uel concedo, uel relaxo tibi talem rem cum hoc pacto & conditione, quòd tibi non liceat alienare, & si ad aliquem actum alienationis deueneris, tunc dominium, ad me reuertatur, uel ad tertium, & in eo casu, ut ex nunc, prout ex tunc constitues te meo nomine, uel tertij possidere: nam isto casu non expectabo, quòd perfectè alienes, sed cùm incipies alienare, statim redit ad me uel transit ad tertium. & ita tenet Bart. *in l. qui habenti. §. 1. in fin. ff. de acquir. possess. & l. filius mulieris. §. diui. ff. de lega. 1. & l. si ita quis. §. ea lege. & ibi per Ang. & Raph. & Imo. & Doctor ff. de uerbor. oblegat. & per Ang. de Are. Inst. de act. §. item si quis in fraudem,* * quod no. quia sæpenumerò parentes prohibent filios 1 alienare, ut scias, qualiter debes concipere uerba.

ADDITIO.

a Prohibendi aliena.) *Prohibitio alienandi facta per testatorem hæredibus, quando ualet.* in l. pater. §. Iulius Agrippa. & §. quindecim. & ibi Dy. de leg. 3. in l. filiusfa. §. diui. & ibi Bart. de leg. 1. & Abb. in c. Raynaldus. in 6. col. in princ. in glo. in uer. neutra pars. de test. Oldr. conf. 204. incip. prima dubitatio. & Spec. de pprie. §. 1. uer. *est & alia utilis rei uendicatione in positionib. res, & ualet etiam si fiat in perpetuum,* ut ibi. & Alex. in l. si non sor. §. si centum. de condi. inde.

DE ALIENATIONE REI MInoris cum decreto facienda.

T. FERRATVS CAVT. LX.

¶ Ad instruendum facientem interponere decretum, in alienatione rei minoris.

SVMMARIA.

1 *In alienatione rei immobilis minoris si decretum iudicis non interuenerit, & causæ cognitio præcesserit, tale decretum est nullum.*

2 *Decretum iudicis interpositum in contractu minoris, non ualet, tanquam interpositum sine causæ cognitione, quando iudex ad interponendum uocatus, statim interposuerit.*

3 *Notarius si in instrumento alienationis rei ecclesiasticæ asserat necessitatem, uel utilitatem subesse, de ipsa necessitate, uel utilitate, ipsius notarij uerbis non statur, nisi necessitas uel utilitas probetur.*

4 *Clausula, nemine discrepante, & ex certa scientia, quid importet.*

5 *Actum quotiescunque quis liberè facere non potest, nisi certa qualitate interueniente, suæ simplici assertioni non statur, quòd illa qualitas interuenerit.*

6 *Lex multum de suo ministro confidit.*

7 *Iudicis uerbis, quo casu stetur, cum aliquam causam delegauerit.*

8 *Causæ cognitionem temporis breuitate interuenisse non præsumitur, si eodem actu datus fuisset curator, facta uenditio, & decretum interpositum.*

9 *Sententia est nulla quando iudex tam breui tẽpore ipsam tulit, quòd acta considerare non potuit.*

10 *Tutor si una die petatur, & illa eadẽ die à iudice datus fuerit, quo casu talis datio nullius momẽti esse dicatur.*

11 *Præsumptio una aliam tollit.*

12 *Actu in aliquo si iudicis decretum interpositum reperiatur omnes solennitates interuenisse præsumuntur.*

13 Iudici

13 *Iudici si suggestum fuerit, ut decretum suum interponere uellet, ex eo, quia iusta uenditionis causa suberat, si statim nulla alia inquisitione facta ipsum interposuerit, tale decretum ualet, & tenet.*

DEcreto * iudicis in alienatione rei immobilis minoris, non interueniente, & cum causæ cognitione præcedente, tale decretum nullum, & similiter alienatio, super qua fuit interpositum, est nulla, *ut l. magis puto. §. non passim. ff. de re. eo. l. lex quæ.* C. *de adm. tu. & l. non solum. & l. ob æs.* C. *de prædi. min.* & istud habet locum non solùm in rebus immobilibus, quæ ueræ sunt ipsius minoris, & sic in quibus habet uerum dominium, sed etiam habet locum in illis rebus, in quibus habet quasi dominium & sic Publicianam, *ut d. l. magis puto. §. 1. ff. de re. eo.* & habet locum non solùm in contractu, uerùm etiam in distractu, *secundum Bald. in l. præses. Cod. de transf.* & habet locum non solùm in illis 4. casib. enumeratis in dict. *l. non solum.* C. *de præd. mi.* scilicet uenditione, transactione, permutatione, & donatione, uerùm etiam habet locum in compromisso fiendo, quia si minor facit compromissum absque auctoritate iudicis, tale compromissum non tenet, secundũ Bal. in dict. *l. præses. circa fin.* C. *de transf.* & ista alienatio absque decreto est in tantum prohibita, quòd etiã si minor ueniam ætatis impetrasset, nihilominus in suis alienationibus opus est decreto, *ut l. 2. & 3.* C. *de his, qui ue. æta. impet.* Pleriq; modò parum circumspecti, uolentes emere rem immobilem à minore, uadunt ad iudicem, & dicunt: Domine iudex, nos uellemus emere à tali minore certũ fundum, sed quia talis emptio non teneret, si decretum, & auctoritas uestra non interueniret, iccirco dicatis ad quẽ locum debeamus uenire ad hoc, ut ualeatis decretum, & auctoritatem uestram super tali contractu interponere, & sic dato ordine conueniunt simul, & uno, & eodem actu in illo instrumento uenditionis notarius subiungit. Cui uenditioni dominus iudex cũ debita causæ cognitione interposuit suum decretum, & credunt, quòd tale decretum interpositũ modo quo suprà, ualidat ipsam alienationem, in quo errant, quia tale decretum, tali modo interpositum, non tenet, & per consequẽs nec alienatio. nam per illa uerba, de quibus supr. scilicet. Cui uenditioni

ditioni dominus iudex cum debita causæ cognitione interposuit suum decretum, non probant decretum interuenisse cum causæ cognitione, & de substantia requiritur, ut superiùs dictum est, ita signanter concludit Paul. de Castr. *in cons. secundum ordinem meorum. 99. in cap. super eo. quod queritur, utrum nisi statuto.* quem refert & sequitur Alexand. *in consil. 163. incip. aliàs consultus respondi, in fin. in 5. uolumine.* & Iason dicens tale dictum esse diligenter notãdum *in l. nec quidquam. §. ubi decretum. in 16. column. uersic. no. & secundò diligenter ff. de offic procons. & leg. & in l. sciendum. in 4. col. uersic. 3. adde. de uerborum obligatio.* & Bertach. dicẽs esse dictum notandum *in suo reper. in uerbo, decretum iudicis non ualidat donationem fraudulentam. uers. 51.* referens Andre. Barb. dixisse in quodam suo consilio incip. scripsit ecclesiasticus (quod consilium est secundum eum post consilium 103. Alexand. in quarto uolumine, licet in meis non reperiam) se alias in cap. ecclesiæ S. Mariæ. de constit. allegasse quoddam consilium Abb. Sicu * quòd decretum iu-
2 dicis interpositum in contractu minoris non ualet, tanquam interpositum sine causæ cognitione, quando iudex statim uocatus ad interponendũ statim interposuit. Mouetur Paul. de Castr. in dicto suo consilio, per illam pulchram regulam, quæ est, quòd quotiescunque notarius attestatur aliquid in instrumento, quòd non potuit uerisimiliter interuenire tempore rogatus, & sic tempore confecti instrumenti, tale instrumentũ non probat, *prout tradit Bartol. in Authent. si quis in aliquo documento. circa finem. Cod. de eden. & in leg. si forte. ff. de cast. pec. & latius per eundem & Scrib. in leg. sciendum. de uerborum obligat. per Abb. in cap. illud. de præsumpt. per Ant. Imo. Panormita. & latè per Fel. in cap. sicut. de re iudic. latè Vital. Camb. in suo tracta. clausularum, in materia uerborum enunciatiuorum in contractibus.* sed sic est, quòd ipsa causæ cognitio, quam asserit notarius in instrumento interuenisse, non potuit tunc tempore confectionis instrumenti interuenire, quia talis causæ cognitio debuit præcessisse, facta prius diligenti inquisitione, an talis alienatio esset necessaria, uel utilis, uel minus damnosa, quàm fuisset alienando aliquam aliam rem, *iuxta dict. leg. magis puto. §. non passim. ff. de re eod.* Cum ergo tempore confecti instrumenti, talis causæ cognitio non potuerit interuenire, sequitur dicendum, quòd non debet

debet stari dicto notarij asserētis ipsam interuenisse, quæ sententia potest comprobari de eo, quod pulchrè dixit Gemin. *in capite primo in sexto not. de rebus ecclesiast. non alie. in sexto.* * ubi uoluit, quòd si notarius in instrumento alienationis ecclesiasticæ asserat necessitatem, uel utilitatem subesse, de ipsa necessitate, uel utilitate, non statur uerbis ipsius notarij, nisi aliter ipsa necessitas uel utilitas probetur. Secundò potest fortificari de eo quod tradit Alexand. *in consilio decimoseptimo, incipient. uiso instrumento locationis. in secundo column. uersicul.* nec obst. quòd instrumento contineantur illa uerba narratiua. in quarto uolum. ubi dicit, quòd si in instrumento dicatur, sæpe & sæpius adinuicem habito colloquio super omnibus infrà scriptis cum dicto domino priore, & ipse prior & fratres dixerunt & asseruerunt, tandem conclusum & deliberatum fuisse & esse, præsentem locationem fieri debere, & propterea prior & fratres, ut capitulum prædictū, * nemine discrepante, sponte & ex certa scientia animis deliberatis locauerunt, &c. quòd per talia uerba nō probatur præcessisse tractatum de alienando, uel de locando, qui tractatus requiritur in alienatione rei ecclesiasticæ fienda, & in locatione ad longum tempus, *ut habetur in capit. cum apostolica. & in ca. tua. de his quæ fiunt à prælat. & 12. q. 7. sine exceptione.* Imò plus uoluit Paul. de Castr. *in dict. suo consilio* (cum quo transit Felin. *in capit. sicut. in 15. column. uersicul.* per quam consoluit Paul. de Castr. *de re iudic.*) quòd etiam non crederetur iudici asserenti se interposuisse suam auctoritatem cum plena causæ cognitione, nisi aliter probetur per regulam, quæ est, * quòd quotiescunque quis liberè non potest facere actum, nisi certa qualitate interueniente, quòd illa qualitas interuenerit, non statur suæ simplici assertioni, ut no. Bartol. *in leg. si forte ff. de castr. pec. & in leg. per diuersas in secunda column. Cod. man.* & glos. Bartol. Bald. & omnes *in leg. si donatione. C. de col.* ubi Alexand. extendit hoc habere locum, etiamsi illa asserto esset iuramento firmata, licet Bald. ibi uoluerit contrarium, & male. cùm ergo iudex non possit interponere decretum sine causæ cognitione, ergo nō debet stari eius simplici assertioni circa cognitionem causæ adhibitam. Tamen in hoc ultimo Alex. tenet contrariū *in d. l. sciendum. in 6. col. de uer. obl.* motus per illā uulgatam regulā, * quòd

quòd

b quòd b lex multum confidit de suo ministro, ut ca. bonæ memoriæ Moguntinen. de elect. & c. in præsentia. cum si. de renun. Cuius opin. potest comprobari de eo, quod ha
7 betur *in l.1. ff. de off. eius, cui mand. est iurisd.* * ubi causæ meri & mixti imperij quæ regulariter non possunt delegari, nisi in casu necessariæ absentiæ, & longæ infirmitatis, uel alterius iusti impedimenti, tamen si iudex delegat aliquã causam meri, uel mixti imperij, & in delegatione dicat: Delego iustis de causis impeditus & maximè causa necessariæ absentiæ, statur uerbis iudicis, quòd delegauerit propter necessariam absentiam, usquequo probetur contrariũ. ita in d.l.1. tenent Gui. de Cuneo & Albe. de Ros. quos ibi refert & sequitur Alex. in 16. col. uersic. sed iuxta hoc quæritur, dicens istud esse menti tenendum, quia aliquando notarij, uel alij officiales possunt alium subrogare ex causa: nam creditur officiali causam afferenti. *& tenet gloss. clara, quam ibi indifferenter sequuntur omnes in cap. pastoralis. in uerbo, exonerare. de offic. de leg. Baldus in leg. imperium. in 4. co. uer. quarto quæro. ff. de iurisd. om iudic. & in Rubr. extra, de offic. de leg. in ultim. col. & Alexan. in consil. 34. incip. consulius. aliàs in principali causa. in 4. uolum.* Et sic patet quod licet iudex non posit liberè actum facere, nisi interueniat certa qualitas, tamen statur dicto suo, quòd illa qualitas interuenerit. Idem dicendum est in casu nostro, quòd licet iudex non posit interponere suum decretũ sine causæ cognitione, quod si ipse dicat se dictá causæ cognitioné adhibuisse, debet stari suę simplici assertioni.

¶ Tamen contra Alexand. & sic pro opinionè Paul. de Castr. scilicet quòd etiam non credatur iudici asserenti se interposuisse decretum cum debita causæ cognitione, nisi aliter constet de ipsa causæ cognitione, facit id, quod singulariter consuluit Petrus de Anch. *in cons. mihi 83 inci-*
8 *piente, uisis diligenter actis actitatis in dicta causa,* ubi uoluit, * quòd si eodem actu datus fuisset curator, facta uenditio, & interpositum decretum, quòd ex breuitate temporis non præsumitur causæ cognitionem interuenisse, & sic tale decretum est nullum adducens id, quod in simili di-
9 cimus, * quòd quando iudex tam breui tépore tulit sententiam, quòd uerisimiliter non potuit acta considerare, talis sententia est nulla, *prout no. Bartol. in l. prolatam. Cod. de sentent. & dict. Anton. & Panormitan. in capitu. 2. de re iudica.*

&

& Petrus de Ancha. in consilio centesimooctogesimo octauo, incipiente uisis consiliis famosissimorum Doctorum, post principiũ, & Baldus in consilio centesimo uigesimo nono, incipiente, dominantibus magnificis, & illustrissimis dominis, circa finem, in tertia parte & istud dict. Petri de Ancha refert & sequitur Alex. in consilio 2.8. incipiente, uisis uerbis Girnoldi, & literis apostolicis, circa finem, in secundo uolumine. & d. Iason. ubi exclamat de hoc dicto, dicens esse dictum uerissimum, & perpetuò notandum, in l. nec quidquam. §. ubi decretum. ff de off. procons. & leg. in 15. colum. uersicul. circa hoc perpetuò not. in l. mandata. ff de offi. eius, cui man. est iurisd. & in l. iudices. C. de iudic. & in l. si apud quem. in 5. column. uersicul. adde etiam. Cod. de eden. ubi dicit tale dictum esse benè tenendum cordi. & hanc opinionem etiam tenet Rapha. Cuma in consilio 180. incip. uidetur prima fronte dicendum. in 2. columnæ, uersicul. nec huic obstat decretum iud. ultra quos reperio istud idem tenere ipsum Petrum de Ancha. in consil. 36. incip. uisa quadam petitione. quasi circa medium. quem etiam refert & sequitur Franc. de Cur. in consil. 46. incip. super controuersia uertente inter auum maternum, in 4. column. uersic. & in proposito decidit Pe. de Anch. uolés, quòd stante statuto? quòd pupillo habenti tutorem posssit dari contutor, si talis cõtutor fuerit petitus à consanguineis ipsius pupilli ex parte patris, allegata causa suspitionis, uel aliqua alia causa legitima, uel uerisimili, & iudici probata, cum hoc tamẽ, si iudici uidebitur hoc esse expediens ipsi pupillo, dicit Pet. de Anc.* quòd si contingat, quòd dictus contutor 10
una die petatur, & illa eadem die datus fuerit à iudice, quòd talis datio nullius est momẽti, mouetur: quia cùm statutum requirat allegationem & probationem causæ legitimæ, & iudex debeat inquirere, an talis datio sit utilis pupillo, uel non. & illa eadem die qua petitur dict. contutor, illa eadem die iudex ipsum eligat, ex breuitate temporis præsumitur iudicem non discussisse, nec perscrutatum fuisse, an illa datio illius coadiuncti fuerit proficua, uel non, ergo talis datio debet dici nulla, *alleg. cap. ex literis. de integr. rest. & Bartol. in dicta lege prolatam. Cod. de sent.* & non obstat secundum eum, quod not. Innoc. *in capitu. innotuit de eo, qui fur. or. su.* ubi uoluit, quòd in extraiudicialibus quæ ad officium iudicis pertinent, semper pro ipso iudice præsumatur, quia respondet, ut etiam ibi dixit Innoc. quòd illud procedit & habet locum, quando contra

contra iudicem non laboraret aliqua præsumptio; sed quando laboraret, ut est in casu nostro; propter breuita-
11 tem temporis, tunc secus, iuxta id quod dicimus, * quòd una præsumptio tollit aliam, iuxta l. diuus. ff. de in int. rest. & c. literas de præsum. similiter dicendum est in casu nostro, cum uno & eodem actu fiat alienatio, & interponatur decretum, debemus dicere, quòd tale decretum non teneat propter nimiam temporis breuitatem, propter quam præsumitur debitam causæ cognitionem non interuenisse. Sed contra utrunque dictum Paul. de Castr. *in dict. suo consil* 99. facit illud famosum dictum Specul. *in titul. de empt. & uend. §. nunc dicendum restat, uersicul. & bre-*
12 *uiter sciās.* ubi dixit: * quòd si in aliquo actu reperiatur interpositum decretum iudicis, omnes solennitates & omnia requisita p̃sumuntur interuenisse, & similiter præsumitur ex iustis causis fuisse interpositum. *de quo est gloss. no. in lege prima. Cod. de fid. instr. & iur. hast. fisc. lib. 10. quam ad hoc peregrinam, & notatu dignam dixit Bald. in lege prima ff. de rebus eorum. & quam unicam & singularem dixit idem Bald. in l. in præsentia in 2. columm. de reuin. & auream dicit Angel in leg. sicut. §. non uidetur. ff. quibus mod. pig. uel hypot sol & de qua etiam facit festum dom. Car. in cap. Albe. de test. & quam opinionem tenet Bald. in leg. fin. Cod. de præd. mi. & clarius in l. non aliter. de adop. cum concor. de quibus per Alexand. in consil. 103. incipien. uisis scriptis mihi transmissis, in 2. colum. uersicul. & præsumitur pro decreto. in secundo uolum.* quia, ut dicit Bal.
c *in cap. sicut nobis, de re iudic.* c propter auctoritatem iudiciariam præsumuntur omnia solenniter acta, etiamsi iudex esset unus ribaldus. si ergo decretum præsumitur interpositum ex istis causis, & omnes solennitates & requisita interuenisse, multò fortius hoc est dicendum, quando per notarium, uel per iudicem fuit attestatum. Fortius urget, quod uoluit Alexand. *in consil. 80. incip. uiso themate suprà scripto. in 2. colum. uersicul. non obstat etiam id quod*
13 *not. Specul. in 5. uolum.* * quòd si suggestum fuit iudici, ut uellet interponere decretum suum, ex eo quòd suberat iusta causa uenditionis, & statim nulla alia inquisitione facta ipsum interposuit, quod tanta est præsumptio pro iudice, quòd tale decretum ualet & tenet, licet secundum eum Specul. uisus sit tenere contrarium *in titul. de procu. §. primo. uersic. sed quid si solum.* & ista in effectu stringunt cō-

tra illud consilium Paul. de Castr. Tamen posset responderi, ut respondent Petrus de Ancha. Raphael, Cum. & Franc. de Cur, in suis consilijs superiùs allegatis, ad quos me remitto.

¶ Tu ergo, qui uis facere interponi decretum iudicis in contractu celebrato cum minore, si uis cautè negociari, fugiendo Doctorum discrepationes, Cautela est, quòd facias, ut notarius conficiat unum instrumentum separatim, & diuerso tempore, quo contineatur ipsa causę cognitio, quam adhibuit ipse iudex in contractu ineundo cum minore, narrando casum contingentem & utilitaté, uel necessitatem alienationis, & ipsum minus damnum resultans ex ipsa re alienanda & in instrumento postea uenditionis attestetur, qualiter iudex interposuit suum decretum, cum causæ cognitione, ut de dicta causæ cognitione constat in illo alio instrumento, & hoc modo euitabuntur altercationes Doctorum. *Istam practicam tradit Paul.* de Castr. *in d. suo consilio* 99. *quam sequuntur omnes, qui de ea mentionem faciunt, ipsam multum extollentes, scilicet Alexand. in consilio decimoseptimo. incipien. uiso instrumento locationis, in secunda column. uersicul. nec obstat quòd in instrumento contineantur illa uerba narratiua, in 3. uolum. Ias. in dict. §. ubi decretum. uersicul. no. & diligenter. & Felin. in dict. cap. sicut. in 17. column. uersicul.* per quam consul. Paul. de Castr. *extra, de re iudicata.*

ADDITIO.

a Non crederetur iudici asserenti, &c.) *An autem probatur per assertionem notarij, uide per Paul. de Castr.* in consilio suo 79. *ubi ponit practicam, quòd de causa cognitione fiat aliud instrumentũ, quod consiliũ fuit farrago. caute. d. Thomæ, latius per Bart.* in consilio suo, scripsit ecclesiasticus. q est post consilium 103. Alexand. in quarta parte. de quo infrà, *& si statim interponit iudex decretum, præsumitur sine causa cognitione propter temporis breuitatem.*

b Lex multum confidit de suo ministro.) *Præsumitur pro decreto, quòd omnia ratione ac ritè & rectè processerint.* ut uoluit Bald. in l. cùm hi. in §. si prætor. ff. de transact. & per Spec. in tit. de empt. & uend. in §. nunc dicendum restat. & per do. Alex. in consil. suo 103. in 2. uolum. ibi, excusari debent, & ibi presumitur, &c. *Quando autem decretum iudicis ex falsa causa sit nullũ, uide per* d. Lud. Rom. in cons. suo 454.

quod

quod incip. iure præsenti. ibi, tertio ex regula decretum iudicis ex falsa causa interpositum, & ibi, ultimo: quia ex facti narratione apparet, &c. adde Pau. de Cast. in l. cùm hi. in §. si prætor. ff. de transact. adde etiam do. Alexand. in consil. 52. in 4. parte, in pen. col.

c Propter auctoritatem iudiciariam, &c) *Adde quando iudex facit actum iudicialem, præsumitur solennitas etiam extrinseca.* facit l. manumissio. & ibi per Doct. de manu. uin. & per Innocen. in cap. innotuit de eo qui furt. ord. susce. *quòd solennitas etiam extrinseca præsumitur in actib. iudicialibus propter auctoritatem iudicis.* per Alexand. de Imo. signanter in l. sciendum. ff. de uerbor. oblig. 9. column. per Bertach. larissimè in uerbo, solennitas, *sed si minor haberet licentiam à testatore alienandi, secus est.* l. prædium. & ibi Bal. C. quando dec. opus non est. *limita tamen, nisi testator fuisset minor. secundum Bal. ibi, non præsumitur tamen fuisse interpositum, nisi probetur per instrumentum.* per Pau. de Cast. in præalleg. §. si prætor. per Alex. in præalleg. l. sciendum. in 8. colum. *nam in hoc requiritur scriptura. uide tamen Ang.* in l. qui in aliena. in §. 1. ff. de acq. hære. *qui limitat. nisi post longum tempus: quia tunc pro decreto præsumitur, licet non appareat de scriptura. & per Bald.* in l. quicunq;. C. de bonis quæ libe.

DE ALIENATIONE REI in iudicio petitæ.

B. PERVSINI CAVTELA II.

¶ Quod sit remedium quando res petita pluries & sæpius cauilloso alienatur.

1 PRIMO igitur quæritur * aliquis uult ante rē petere per rei uēdicationē, uel publiciana. Ego prudens subieci aliquē, qui uendicauit rē à me, & eam sibi trado. Et sic excludam actorem à sua petitione, *ut C. de alie. iu. l. 1.* & interim cū primus actor uult agere contra illum quem subieci, similiter subijcitur, qui uendicauit à secundo possessore dictam rem, & sic in infinitum; quod ergo erit remedium, & dic, quòd aget actor contra primum alienantem tanquam posidentem; cum dolo desierit posidere, ergo pro possessore habetur. *ff. de regul. iur. leg par est. & ff. de rei uen. l. is qui dolo.* Et si dicatur, quòd inutile est remedium, quia de facili non probatur dolus, qui non præsumitur,

sumitur, immo debet probari ex puris indicijs. *Co. de dolo. l. dolum.* Et adhibent quidam aliud remedium, scilicet, ut petiturus insinuet iudici sic; domine suspicor ne talis in quem facta est alienatio rei meæ ipsam alienet, uel submittat aliquem ad ipsam uendicandam, & sibi tradendam, mandetis sibi, quòd si hoc intendit denunciet uobis, uel mihi, & hoc debent *per l si suspecta. ff. de inoff. testam.* sed illa parum facit, unde non uideo qui iure requisitus cogatur hoc dicere inuitus. *ar. Cod. de pe. hær. leg. cog.* unde cautius est, ut exquirat possessorem, & eum citari faciat, & libellum sibi offerat. per hoc enim efficietur res litigiosa, & ideo alienari non poterit. *Cod. de litigio. per totum, in authent. eod. tit.* Item quòd exquirat eum, in quem alienari debet, & ei denunciet, ut non accedat ad emptionem talis rei, uel ad alium contractum, cum non sit distrahentis: quia per hoc constituit eum in dolo, etiamsi postea emat, *ut leg. si fundus. Cod. de rei uend.* * Et simili cau- 2
tela utendum est in simili quæstione. Reus cum quo uendicata est aliqua res, dum etiam per sententiam succumbere deberet, submittit aliquem amicum suum, ut ipsum repellat à possessione rei petitæ, & sic non possit reus cõdemnari: cum desierit possidere. *ff. ad exhib. l. 3. §. si quis,* & de deiectione probat reus per testes: qui interfuerunt deiectioni, uel forte per instrumentum, quod inde fieri facit. collusionem autem illam actor probare non potest: quia de ea non constat. in hac quæstione dic, quòd erit remedium, ut actor accuset deiectorem. *leg. iulia. de ui.* quod facere potest cum publicum sit iudicium. *ff. de publ. iudic. lege prima.* uel etiam faciat, quòd curia inquirat de hoc. & si non prohibetur, statur in quo iudicio restitutio rei uel possessionis ablatæ, uel accusatori si sua ostendit interesse, uel ad se spectare. *arg ext. de restitut. spol. c. sæpe.* uel ipsi cui fuit ablata possessio, & tunc poterit ciuilis quæstio uendicationis agitari.

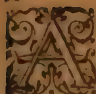
DE AMBASIATORE.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXXIX.

¶ Quòd ambasiator non petat restitutionem in integrum.

SVMMARIVM.

1 *Respublica nulla uocatur: nisi Romanorum.*

MBASIATOR non petat restitutionem in integrum: quia abfuit causa Reipub. * quia nulla Resp. uocatur, nisi Romanorũ, sed petat ex edicto generali, si qua mihi iusta causa uidebitur. *ut not. Ang. in l. cum quidam, in fin. princ. ff. de acquir. hæred.*

DE ARBITRIS.

Vide infrà in compromissum.

B. CAEPOLLA CAVTELA XCIX.

¶ Pro Committente in Arbitrum iuris.

SVMMARIVM.

1 *Arbiter iuris an ius cõmune uel municipale sequi debeat.*

1 DVBITATIO * est, an arbiter a iuris teneatur se-
a qui ius commune, an ius municipale. de quo per Ioan. And. *in addi. Spec. in tit. de arbi. § excipitur. in addi. quæ incipit, Guido de Suz.* ubi tenet, quòd debet sequi ius commune. de quo ego plenissimè dixi *in l. nominis rei. in §. uerbum ex legibus. maximè in 7. q. ff. de uerborum signific.* quod no. cautè, quando causam habes committere, si ius commune disponit aliter quàm municipale, ut scias qualiter causa sit committenda. quia poteris faciliter obtinere, & aduersarius non perpendet.

ADDITIO.

a An arbiter.) *Arbiter obligatus procedere & terminare secundũ ius quid possit,* uide Lud. in Rub. de ar. 7. col. Bart. in l. diem. §. stari. de arbi. *dicit eum non posse procedere contra ius. & tenet* Sicul. in c. cum dilecta. de resc. 4. col. in uer. not. sing. istum tex. sed But. contra in c. Quinta uallis. de iureiur.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXIV.

¶ Qualiter arbiter sententiabit ultima die sui compromissi.

SVMMARIVM.

1 *Arbiter usq; ad ultimum diem sententiam facere poterit.*

SAEPE contingit, quòd de lite inter partes fiet compromissum uoluntarium, duraturum usque ad certum tempus, puta duorũ mensium, & actor nihil probat, & non prosequitur causam, & se absentat, propter quod expirat eius iurisdictio, ita, quòd actor licèt pereat prima instantia, poterit de nouo incipere & agere, *ut habetur in l. properandum. §. 1. de iud.* Sed cautela est, quòd reus expectet usque ad ultimum diem, quo finitur com-

compromissum, & petat, quòd arbiter ferat sententiam diffinitiuam,* qui poterit & debebit hoc facere, *ut probatur in l. si de meis. §. cum l. seq. ff de arb. & no. Inn. in cap. super eod. de app & Spec. in tit. de sen. §. nunc uidendum. uer. nunquid autem. & per Bald. in Authen. ei qui. Cod. de tempo. app.* quòd illa assignatio termini in compromissum operatur, primò, quòd habet uim termini peremptorij, secundò assignationis termini ad probandum, tertiò quòd possit ferri sententia diffinitiua. & ita consuluit Bald. 1

¶ Sed contra consilium Bald. fuit iudicatum, & ideò cautela est, quòd reus petat assignari terminum actori ad probandum, & quòd differat usque ad ultimum diem compromissi, & petat actorem citari ad audiendum sententiam, & hoc modo sine dubio potest arbiter ferre sententiam absolutoriam diffinitiuè, de quo nihil erit probatum. & idem in simili, quando causa iudici delegatur ad tempus de cōsensu partium. *de quo dic per Bar. & Doct. maximè per Pau. de Castr. in l. admonendi. ff. de iureiuran. & per Anto. de Butr. in cap. fin. de iureiurando.*

B. CAEPOLLA CAVTELA XCIII.

¶ Quòd non debeat stari sententiæ arbitri.

SVMMARIVM.

1 *Arbitri à sententia appellari non potest.*

Licet* à sententia arbitri non possit appellari, *ut l. diem proferre. §. stari. ff. de arb.* ubi habetur, quod stari debet sententiæ eius, siue sit æqua, siue iniqua, tamen Cautela est, per quam quis non cogitur stare, si doceat ipsam euidenter iniquam esse, & appareat euidenter de læsione, quia tunc poterit dicta sententia officio iudicis reduci ad arbitrium boni uiri, *secundum Hostien. in c. 2. extra de arb. & Arch. 5. quæst. 6. iudicibus pro quo facit cap. ex parte, & c. exposita. eod. tit.* & hoc tenet etiam Vincen. *in d. c. exposita.* qui dicit ita obseruari. *& idem dicit Hostien. in summa, de arb. §. pen. uer. quia & sæpè. in tit. de arb. §. 1. uers. est autem doctrina.* quod est uerum, si cōtradictum fuerit infra decē dies, *secundum Arch. in d. c. iudicibus. & tenet etiam do. Ant. de Butr. in c. Quintauallis. de iureiur. & ibi Ioan. de Imo. in c. ueniens. eo. tit. & in d. cap. exposita. & in d. §. stari. & per Angel. & Doctor. in si seruus plu. §. fin. ff. de lega. 1. & per Oegistas in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio.* 1

DE BANCHARIIS

B. CAEPOLLA CAVTELA IX.

¶ Qua quis faciat banchàrium, seu nummularium acceptare literas cambij, seu debitorem suum debitum confiteri.

SVMMARIA.

1 *Literas cambij si mercator recipiat, & ipsas lectas sine contradictione in filza ponat, uidetur se obligasse ad illud, quod in literis continetur.*

2 *Confeßio aduersarij, de aliquo tibi debito, quomodo extorqueatur.*

PONE quod filius, uel seruus contrahit cum aliquo, uel accipit pecuniam mutuo, & dicit se hoc facere de mandato patris uel domini, & tamen hoc non erat uerum, postea dictus filius uel seruus scribit ad patrem uel dominum, quomodo contraxit cũ tali, & petit ab eo, ut soluat dictã pecuniam creditori, si pater uel dominus recipiat
a dictas literas, & non contradicat, uidetur tacitè a consentire, adeò quod mandati, uel iussu tenebitur, *ut est tex. & casus in l. filiusfa. 2. ff. ad Macedo.* & ibi hoc notatur per Dd. & maximè per Pau. de Cast. qui dicit ibi per illum tex. eo
1 ipso, * quod mercator recipit literas, puta cambij, & eis lectis, ponit eas inter alias, puta in filza, & non contradicit acceptasse dictas literas, uidetur se obligasse ad illud, quòd in literis continetur, quod no. tu scholaris perpetuò, & tene menti, quando habes literas cambij, ut eas præsentes campsori, & habeas tecum aliquos testes, qui possunt deponere & probare, quòd nummularius literas acceptauit, & non contradixit à principio: nam si postea ipsum pœniteret, recusaret soluere illud, ꝙ in literis continetur. Hoc tamen limita uerum, nisi in talib. literis contineretur calculus rationis de datis & acceptatis, ut fieri solet, & ultimo loco poneretur restitui: nam hoc casu licèt literas uisas eas retineat, non tamen uidetur se obligare: imò potius uidetur eas retinere, ut eas uideat, an ibi relata sint uera. *& hoc per text. in l. si seruus. ff. de cond. & de-*
2 *mon. & per d. l. si filius.* * Dixit Do. Matth. de Matt. in suis not. Bonon. *in 28. notab.* posse notari mirab. Caut. extorquendi confessionem aduersarij tui, uidelicet, quod tu mittas

mittas sibi literas, in quib. dicas, quòd roges ipsum, quod tibi reddat centum, ad quæ tibi tenetur ex causa depositi, uel mutui uel simili. uel dicas: quòd tu emis ab eo domũ suam pro centum ducatis, unde ipse simpliciter recipiendo literas, non protestando aliud in oppositum uidetur fateri debitum, & consentire uenditioni, *per d l. si filius. & per Cle. 2. de procurat: & hanc doctrinam ponit Bart. secundum eum in l. quo enim. §. 1. ff. rem ratam hab. & l. qui tabernam. §. 1. ff. de pigno. & uidetur esse tex. iuncta gloss. in l. Publia in fi. ff. depositi. & ibi Bart.*

¶ Et tunc, ut scias hoc practicare, dicit ipse, Cautela est, quod testibus quibusdam præsentibus præsentetur per nuncium, & habeant copiam literarum, & tantùm stent, quòd coram eis literæ aperiantur. consulo tamen dicit ipse & benè, quòd hac Cautela non utaris ad malum, & ualebit tibi mille aureos, si scias eam practificare.

ADDITIO.

a Tacite cons.) *Tacite actum inter contrahentes, habetur pro expresso.* uide Spec. de loca. §. iam dicendum ante, uer. si autem.

DE CAMBII LITERIS.

Vide suprà in Bancharij.

DE CAPELLA.

I. DE ARNONO CAVTELA XCVIII.

¶ Pro fundante aliquam Capellam, ut illa non subsit episcopo.

PRAETERITIS antè diebus uenit ad me quidam presbyter deuotus, & dixit, se uelle ædificare ecclesiam S. Rochi ob suã deuotionem propter epidemiæ morbum, qui hac æstate multum inualuit in patria mea propter nostra scelera & delicta, ita tamẽ, quòd non subesset dicta Capella edificanda Ordinario nostro, quæsiuitq; à me, ut traderem illi Cautelam, ob quam id fieri posset. Ego respondi, ædifices Basilicam ipsam, & nõ facias in ipsa campanile, in quo eleuaretur aliqua campana. Nec etiam facias in ea passim ab omnib. celebrari, licèt quandoq; sic, etiamsi in ea aliqua campanella pulsetur, & ita non erit in potestate Ordinarij, & sic fecit. Et istam Cautelam ego assumpsi ex dictis per Abb. *in c. sopitæ. ext. de censib. & in c. patentib. in 1. uo ext. de priui. & in c. inter dilectos ext. de don. in 2. col. uersus fin.*

DE CASV FORTVITO.

B. CAEPOLLA CAVTELA XLVIII.

¶ Ad hoc, ut quis semper teneatur de casu fortuito.

SVMMARIVM.

1 *Conductor simplex regulariter quo tempore pensionem soluere non teneatur.*

1 REGVLA * est, quòd simplex conductor non tenetur tempore guerræ soluere pensionem, sed non potest recipere fructus, *ut leg. item quæritur. §. exercitu. ff. loc.* Idem, quando non potest recipere propter aliquam tempestatem. *leg. si merces. §. uis maior. eod. tit. & l. ex conducto. §. 1.* Idem, quando ex alia causa simili percipere non potest puta propter sterilitatem, *ut leg si uno. in prin. eod. tit. & in cap. propter sterilitatem. in princ. ext. de loc.* sed de liuellario dubium est: sed ueritas est, quòd non tenetur, *ut no. in lege prima. Cod. de iur. emph. per Doct. & in dict. cap. propter sterilitatem.* Sed cautela est, quòd sine dubio in omnibus prædictis casibus teneatur indistinctè tã conductor, quam liuellarius ad soluendum pensionem, si instrumento locationis renunciatum est per cõductorem, uel liuellarium, seu emphyteotam exceptioni doli mali condictioni sine causa etiam iustæ, & cum consilio, quo conductor, uel liuellarius se tueri posset à præstatione pensionis, nam tunc tenetur ad solutionem mercedis, etiamsi guerra superueniat post locationem, secundum Albe. *de Ros.* qui dicit se obtinuisse coram collegio Pergamensi, *ut ipse not. in l. item quæritur. §. exercitu. ff. loca.* & ita dicit in Lombardia obseruari, quod not. bene.

DE CAVTIONE SINE causa facta.

B. PERVSINI CAVTELA III.

¶ Quod sit remedium, quando cautio uel confessio debitoris inuenitur sine causa facta.

SVMMARIA.

1 *Stipulatio Inutilis habet uim pacti nudi.*

2 *Actus si non ualet ut agitur, ualebit, ut ualere potest.*

SECVN-

SECVNDO quæritur, teneris mihi ex legitima causa ad centum, demum promisi tibi ipsa centum à te non petere, sed hæc promissio uel stipulatio inuenitur non ualere, ut puta quia non præcessit interrogatio. *C. de usuris l. 1. in prin.* Modo quæritur si debitor aliquo remedio pôt iuuari. Et dic quòd ita iuuatur: quia licèt nõ ualeat stipulatio,* ualebit tamen, ut nudum pactum. *ff. de pac. l. iuregentium. uer. igitur nuda. in gl. caute, &c. & l. si unus. §. acceptilatio.* unde ex eo iuuabitur p exceptio. quia saltẽ ualet ad excipiendum, & ita confessione facta debitori qui forte nõ ualet, ut quia extra iudiciũ, uel sine causa: nã ualet tantùm ad accipiendum, uel exceptionem parandam. Maximè cum sit ad liberandum: quia si * quod ago non ualet, ut ago, ualeat, ut ualere potest, *ut instit. de adop. in fi. & de iureiur. l. sed & si possessioni. §. sed si rerum,* & sic ualebit, ut pactum, *ut d. § acceptilatio. argu. contra. ff. de iure codicil. l. si. §. cum. & adde, quod nota. C. de non nume. pe. l. generaliter. in ultima glos.* Item potest tale remedium adhiberi: quia si forte causa fuerit in stipulatione uel promissione, potest stipulator nunc pbare quod causa tunc interuenit, ut puta transactio donationis, uel alia legitima causa, ea probata sequitur condemnatio, ac si ipsa promissione cõtinetur, *ut no. ff. de doli excep. l. 2. §. circa, & C. de non nume. pecun.* lege generaliter in iudicio, &c. sine causa facta promissio ualet, *ut dicitur, & nota. ff. de interro. act. l. 1. in fin.* & facit quod dicitur suprà de questionibus circa citationes in quæst. 3.

1

2

DE CONFESSIONE.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXIV.

¶ Pro debitore, quòd possit cedere nomen debitoris.

SVMMARIVM.

1 *Creditore inuito non potest creditor sui debitoris nomen cedere.*

VOS scitis, * quòd creditore inuito, non potest debitor cedere nomen debitoris sui, *ut not. in l. inter debitorem. iuncta l. pacta successorum. ff. de pac. secundum Paul. de Castr. ibi,* sed cautela est, q debitor faciat, quòd unus tertius offerat creditori se soluturũ pro ipso: nã si creditor uellet ab ipso recipere, debitor remanet liberatus. *casus est secundũ Angel. in l. inter pactum. §. post diuisionem. ubi tradit hanc Cautelam. de pact.* 1

B. CAEPOLLA CAVTELA CXC.

¶ Quòd in omnibus casibus præcludatur uia cedenti, agenti, contra debitorem suum.

SVMMARIA.

1 *Creditor licet alteri actionem cedat, cedens tamen cessione non obstante, in tribus casibus contra debitorem suum agere poterit.*

2 *Donauerit si quispiam omnia bona sua, etiã actionis spem donare uidetur.*

1 TV habes *l.3.C.de noua.* in qua dicitur,* quòd licet creditor cedat actionem uni, puta creditori suo contra suum debitorem, tamen cedens non obstante cessione, poterit agere contra debitorem suum, & exigere, nisi in tribus casibus, in quibus non potest. Primus est, quando cessionarius egit contra debitorem uigore cessionis, & litem contestatus est. Secundus est, quando debitor incipit soluere cessionario. Tertius est quando denunciatum est debitori, ne soluat, puta creditori suo.

¶ Sed ad hoc, ut in omnibus casibus præcludatur uia cedenti, agenti, contra debitorẽ suum, Cautela est, quòd in instrumento cessionis exprimatur, quòd in cessionarium fiat cessio debitoris, contra quem omnia iura cedantur. & quod cedens non solùm transferet omnem actionem, quam habet contra debitorem suum, sed etiam cedit, & transfert omnem spem, & exercitiũ actionis, ita, quod apud cedentem nullæ remaneant actionum reliquiæ. Nam & hoc casu cedens nullo pacto agere poterit contra debitorem, contra quem est facta cessio, quòd alias posset illis tribus casibus, *de quibus suprà dixi, qui habentur in dict.l.3.* Cod.de *noua.* & *ista est una limitatio notab. ad dict. l.3. quæ fuit Tancr. de Cor. in quodam suo opere iudiciali, in ultim.par. in 11.q.*

¶ Item posset esse alia Cautela, uidelicet, quòd fiat delegatio, & sic, quòd debitor promittat soluere illi, cui iura ceduntur, quia tunc delegans nullo modo posset agere, ut est casus *in d.l.3.in prin.*

¶ Sed ista nõ semper potest fieri. Prima uerò sic, & ideo
2 melior.* & adde, quòd ille, qui dat, seu donat omnia bona sua, uidetur etiam concedere spem actionis, *ut no.18.q.1. statutum, in glos. sed qualiter.* quæ quidẽ actionis spes donari

potest,

potest, ut l. 3. C. de nouat. & sic non haberet locum. d. l. 3. C. de usur. quod no. pro declaratione eiusdem legis.

B. PERVSINI CAVT. XII.

¶ Qualis cautela sufficiat ad excludendum agentem ex iure cesso.

VNdecimo quæritur * qualis cautela poterit adhiberi, ut agens ex iure sibi cesso repellatur. Et propter illas exceptiones quæ no. C. man. l. per diuersas & ex his peten. l. 2. poterit obijci talis exceptio, scilicet ut non audiatur agens ex iure cesso, nisi primò satisdet de defendendo illum, ex cuius cesione agit, quando cesio facta est ex causa lucratiua, ut ff. de procur. l. seruum in fine. & l. sequen. in fi. de doli except. l. apud celsum. §. de auditorum, & adde quod dicitur suprà de quæstionibus circa procuratorem. 3. quæst. 7. Item in instrumentis quoq; cesionum debet talis adhiberi cautela, ut in eis exprimatur, quod in cesionarium fit delegatio debitoris contra quem iura cedunt, & quòd cedens trãsfert omnem actionis speciem, ita quòd nullæ remanent apud eum reliquiæ actionum. Nam ex hoc delegans nullo modo agere poterit contra debitorem delegatum, sed is tantum cui facta est delegatio, quod aliàs posset in illis tribus casibus qui leguntur. C. de noua. l. 2. * Item no. quod qui dedit, uel donauit omnia bona, uidetur concedere etiam speciem actionis, ut not. 28. q. 1. statutum, in glo. sed qualiter, &c. Quidquid actionis speciei donari potest, ut C. de donatio. l. 3. &c. 2

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXXIX.

¶ Pro chirographis mercatorum.

SVMMARIVM.

1 *Chirographo seu scriptura priuata manu notarij non confecta, requiritur quòd trium testium subscriptio interueniat, alioquin non ualeret.*

MErcatores de mercibus suis sæpisimè non faciunt conficere instrumenta publica, sed priuatam scripturam a faciunt, quæ dicitur Chirographus, uel etiam uulgo appellatur, scriptura de manu: sed est periculosum confidere de dicto Chirographo, * in quo requiritur, quòd interueniat subscriptio trium testium, aliàs non ualeret, quando est scriptura priuata, nõ confecta manu notarij, uel publicæ personæ, ut est text. in Auth.

Authent. si quis uult caute depone. C. qui po. in pig. ha. Nam si aliquis, qui se subscripsit, moriatur, illud Chirographum nihil probabit, nisi, ut dixi, sit scriptum per manum publicam, uel habeat sigillum appensum, *ut est casus no. in c. 2. de fide instru. & ibi ponitur per omnes Dd. de ista materia. & est glo. ualde no. quæ ita dicit in cap. inter dilectos. in uers. publica manu. eod. tit. de fide instrum.* & ideo tu sis cautus, quòd non recipias Chirographum, nisi sit scriptum manu notarij ad hoc rogati, uel nisi apponatur sigillum promittentis. sed, si poteris, facias conficere publicum instrumentum. facit ad hoc quod dictum est in præcedenti Cautela.

ADDITIO.

a Priua. script.) *Scriptura propria manu debitoris facta, & confessata probat etiam non subscripta contra debitorem, non contra tertium, nisi sit subscripta testibus. Bart.* in l. scripturas. in 1. col. uer. not. C. qui po. in pign. hab. *Item scriptura priuata quomodo impugnetur, uide Specul.* de instru. edi. §. satis utiliter. per totum.

DE CIVITATIBVS.

I. DE ARNONO.

¶ Pro ciuitatibus & municipiis, ad constitutionem regni. si damna clandestina.

Er dictam regni constitutionem, si damna clandestina habes, quòd uniuersitates puniuntur, ut ibi de homicidio clandestino commisso in territorio. Sed ego præsupposita ualiditate dictæ constitutionis, trado tibi optimam Cautelam, ut nõ teneantur, ut allegẽt, illud homicidium non fuisse factum in territorio, sed extra territorium, & postea in illud illatum. Et hoc non tenẽtur probare, imò curia debet hoc probare. per regulam *l. penul. §. docere. ff. ne quis eum qui in ius.* per quam regulam refert ibi Paulus de Castr. Mathesil. determinasse, stante statuto, quòd uilla teneatur de homicidio in ea commisso, quod non sufficit, si reperiatur corpus mortuũ in illa uilla, quia posset esse, quòd in alio loco fuisset mortuus, & postea in illam uillam portatus. Refert & sequitur dom. Iason *in d. §. docere. in 1. colum. in secundo notabili. & ita consulendo tenuit etiam Philip. Dec. in consi. 37. incip. diuino implorato præsidio. in 5. col. in fin. in 1. uol.*

DE

DE CLERICIS

B. PERVS. CAVT. XI.

¶ Vtrum posſit adhiberi cautela, ut clerici pro eorum poſſeſsionibus ſoluant curiæ ſeculari collectas.

DECIMO quæritur an poſsit adhiberi Cautela, ut clerici ſuccedentes patribus, uel aliis perſonis, teneātur ad ſoluendas collectas pro poſſeſsionibus hæreditariis, & pro collectis impoſitis, antequam ſucceſsio ad eos peruenerit. Non eſt dubium, maximè ſi clericus ibi eſt ciuis, ubi bona conſtituta ſunt, quia illa bona tranſeunt cum onere ſuo. *ff. de acquiren. re. do. l. traditio, & extra de cenſi. c.1.* Nam clericus non ut clericus, ſed ut poſſeſſor illarum rerum pro quibus collecta debetur, conuenitur. *ff. de mune. & ho. l. reperto. §. fin. & de ant. in. l. conductiones.*

Item quia ſuccedit in locũ priuati, iure priuati debet. *ff. de iure fiſc. l. fiſcus, & de uſuris. l. cum. §. debitores, & 16. q. ſi quis laicorũ.*

Sed an teneatur de collectis impoſitis poſtquam ad clericos deuenerunt, dubitatur, primò uidetur, quòd ſic: quia ut dictum eſt, utitur iure priuati: ergo, &c.

Item quia clericus pro ſuis poſſeſsionibus ſitis in alia parochia debeat ſoluere decimam illius parochiæ, *ut extra de decimis. c. nouum, & ibi not.*

Econtra quòd non, poſtquam effecti ſunt clerici, non poteſt per laicos collecta imponi: quia ſunt in priuilegio clericali. *arg. ff. de iure fiſci. l. fiſco. 2. reſponſo, & 12. q. 2. nulli,* quia priuilegium immunitatem præbet clericis, & bonis ipſorum. *C. de epiſc. & cle. l. 1. & 2. & aut. item nulla, ibi poſita, & extra de immu. ecc. c. non minus, & eod. tit. c. clericis. lib. 6.* Et hæc uidetur ueritas, quæ probatur *in d. l. fiſcus. 2. reſponſo.* Bona namq; clericorum ſuarum eccleſiarum priuilegiũ merentur, *ut no. extra de uita, & hone. cle. c. ſi. c. iure cenſetur, & no. extra de conſti. c. eccleſia Sanctæ Mariæ* præterquam in eo, quod res epiſcopi uel clerici poſſunt præſcribi à laico, *ut no. 16 quæſt. 3. cap. poſſeſsiones,* quod intellige, *ut no. 16. quæſt. 1. cap. ut ſimiliter.*

¶ Sed quidam adhibent hanc Cautelam, quòd in ciuitatibus ſeu caſtris ipſorum faciunt, quòd quilibet ciuis promittit pro ſe, & ſuis hæredibus ſoluere propter omnes collectas de bonis ipſorum, tam præſentibus quàm

futuris, quotunq; tempore per commune imponerētur. Et ad hoc obligant omnia bona,&c. unde dicunt, quòd per hoc pactum potest exigi à clerico uel ab hærede seu possessore bonorum obligatorum communi: quia ut dictum est, res alienæ transeunt cum suo onere, *ut extra de censib.c.*1. nam si res quæ primò obligata erat ad tributum præstandum, deueniat ad ecclesiā, tenetur ecclesia ad tributum, siue tributum illud ecclesiæ debeatur, siue locis, *ut d.cap.*1. Sed ualde obstat. *d.l.fiscus*, sed illud intelligo de tributis,& collectis de nouo imponendis, uetera autem debent, *ut d.cap.*1.& ex prædictis patet, uel dic, quòd omnia supradicta quod de ecclesiastico agro uersata est ecclesia, *extra de censi.c.*1. *& mansio,& manci.eccles.*& de rebus, qui ab imperiali beneficio uel quibuslibet pro beneficio sepulturæ largiuntur, de decimis etiam, & oblationibus fidelium nullus quenquam presbyterorum aliquem soluere censum cogatur, nec nullius iuri, nisi episcopi teneātur ad astricta, de his no. quòd clerici à quibuslibet emerunt, uel uiuorum donationibus acceperunt cōsueta debent,& annua persoluere tributa. Et hæc ueritas, *ut* 23.*q. ult.c. secundum canonicam,& C.de sacrosanct. eccle. l. penultima.* Not. tamen quòd contractus tributarius uel censualis
a ualde differt à contractu emphi. a quia propter censum uel tributum non solutum etiam per multos annos non perditur res censualis uel tributaria, sed sufficit præstare censum, uel tributum, in quo erat censatum, *ut plenè not. extra de reli.do.constitu. Ad idem facit.ff.de admi.tut.§.fin.* Nunquid autem nouus ciuis, uel incola teneatur conferre ad soluendum debitum cōtractum à communi ante eius ciuitatis uel incolatum, dicit lex, quòd non, *ut C.de decur.lege prouidendum.libr.*10.

ADDITIO,

a A contractu emphyteotico.) *Adde Pet.de Anch. in c. potuit.num.*11.*de loca.& conduct.*

DE COLLATIONE BENEFICII.

I. DE ARNONO CAVT. XLVIII.

¶ Pro illo, qui dubitat de collatione sua, ut impetret secundam.

SOlet multoties euenire, ut qui habuit collationem de aliquo beneficio, tractu temporis de ualiditate illius incipiat dubitare.

¶ Sed

¶ Sed Cautela est, ut impetret secundam collationem, quia per hoc non inducitur renunciatio primæ. imò poterit uti utraq; ad defensionē suam. Istam Cautelam docet Abb. *in cap. post electionem. in 3. not. de conces. prabend. ubi dicit illum text. in hoc esse multum no. & se nescire alibi, & ita consuluisse per illum text. Pau. de Leaza. uide c. constitutus 1. de testib. ubi idem probatur. uide quod not. in c. cùm olim. de re iud. uide simile in c. ex literis. de in integrum restit. in uer. appellauit, & supplicauit.*

PRO COMMITTENTE IN ARBItrum Iuris.

Vide s. in Arbiter item j. in Compromissum.

NE COMMVNIA A' FRATRE alienentur.

Vide suprà in Alienatio.

DE COMPENSATIONE.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXXIII.

¶ Quòd de liquido ad non liquidum admittatur compensatio.

SVMMARIVM.

1 *Regula, de liquido ad non liquidum non fit compensatio, quomodo intelligatur.*

SCIS quòd uulgariter dicitur, quòd de liquido ad non liquidum non debet fieri compensatio, *ut habetur in l fin. C. de compens. & in §. in bonæ fidei. Instit. de act.* Sed ego do tibi unam bonam Cautelam singularem, per quam de liquido ad non liquidum poterit opponi compensatio; & liquidum non poterit interim exigi, & facta probatione de non liquido, debet fieri compensatio.

¶ Et Cautela est ista, si unus petit à te decem, in quibus tu es debitor, & ipse tenetur etiam tibi in alia decem, uel in minori summa si potest probare aduersarius, quòd sis debitor suus, confitearis incontinenti debitum & opponas compensationem pro ea quantitate, in qua aduersarius est debitor tuus, & licet aduersarius neget debitū, tamen ualebit oppositio compensationis, & interim poterit à te exigere, sed debebit te expectare, quòd probes, uel non probes debitum negatum. Nec obstat dicta regula, * quòd de liquido ad non liquidum non fit com- 1 pen-

pensatio, quia debet intelligi, quando illud est liquidum per testes uel alias probationes: secus, si esset liquidū per confessionem partis, *ut est text. cum glo. ualde no. l. fin. uersicu. coniuncta. C. de comp. & ibi hoc no. & tenet Cyn. in 11. & est alia Gl. similis in l. nemo ex his. ff. de regu. iur.* Quod no. quia multi iudices imperiti seruant contrarium, & malè.

DE COMPROMISSIS.

Vide quaedam s. in Arbiter.

I. DE ARNONO CAVT. XXXIX.

¶ Ad regiam Nouellam pragmaticam, odia litium.

SOLET quandoq; occurrere, ut mortuo fratre Sempronij uxor fratris uocet ipsum Semproniū in iudicio pro aliqua causa, & petit ipsam causam cōpromitti uigore dictae regiae pragmaticae, quae dat istam exceptionem compromissi tam actori, quàm reo.

¶ Sed Cautela est, ut ipse Sempronius, si non uult causam compromitti, quòd alleget causam non compromitti; quia per mortem fratris sui talis affinitas est dissoluta. & ita obtinebit per textum in l. cui eorum. §. affinitates. ff. de postulan. ubi Angelus dicit, quòd iste textus allegatur, quòd si causae debent inter affines compromitti, intelligitur durante affinitate.

I. DE ARNONO CAVT. VI.

¶ Ad regiam Nouellam pragmaticam de compromissis inter coniunctas personas.

ETsi per regiā Nouellam pragmaticam, & litium, sub Rubr. de compromissis inter coniunctas personas disponatur, causas inter coniunctos debere cōpromitti, tñ in calce ipsius excipiūtur nōnulli casus, in quib. nō habet locū cōpromissum. Pone, quod uertitur in dubiū, an aliqua causa sit cōpromittenda, puta, quia dicitur, ꝙ nō sunt cōiuncti, uel affines, uel si sint, nō sunt cōiuncti in quarto cōsanguinitatis uel affinitatis gradu, ut requirit ipsa regia pragmatica, nunquid iste articulus sit cōpromittendus, uel ꝙ illa instrumēta, sentētię & obligationes, de quib. in ea, in fin. sunt liquida? Dicas ꝙ sic, propter *Glo. not. & quòd ibi not.* per illam gl. Bar. *in l. si quis in cōscribendo. C. de pactis.* ubi singulariter dicit, quòd si statutū uult, quòd causae inter affines debeant compromitti, & uertitur in dubium, si aliqua causa sit compromittenda,

putas

puta: quia dicitur, quòd non sunt affines, ista etiam causa est compromittenda. Et pro hoc facit: quia ille, qui est iudex præparati, debet esse iudex præparatorij. *l. ordinarij. C. de rei uendica. cum ibi nota. & l. qui de crimine. C. de accusat.*

1 ¶ Et ideo Cautela est, ut qui desiderat causam compromitti, semper alleget illum articulum etiam esse compromittendum per suprà dicta. quod nota ad actum practicum: quia quotidie uersatur in iudicio.

B. CAEPOLLA CAVTELA XVIII.

¶ Ad Concordiam Arbitri, quòd utamur uerbo peragere.

SVMMARIVM.

1 *Quæstio pulcherrima disputata per Guid. de Suza contra Oldradum.*

VErbum, agére a, uerificatur per litis contesta. l. amplius nõ peti. ff. rem rat. hab. sed uerbũ peragere, requirit decisionem, *ut probatur in l. quinquaginta. ff. de excusat. tuto.* & ideo dicit ibi Nico. de Neapo. secundum Guido. de Suza, * quod facit ad quæstionem. 1 Bononienses habuerunt quæstionem cum Murinẽsibus, quia uicissim una pars ab alia petebat triginta millia florenor. factum fuit cõpromissum inter eos. Guido de Suza, qui tunc erat Mutinæ, fecit poni in instrumento, quòd si Mutinenses causas suas infra tres menses non peragerent, &c. post lapsos tres menses, quòd debebant facere propter uerbum, peragerent. ita in instrumẽto positum. *argum. dictã l. quinquaginta. & l. 2. ff. de adult.* & contra Bononienses uolebant opponere Mutinenses, quòd ipsi nõ poterant agere. ad quod ipse respondit, quòd actio eorũ esset salua, quia agere quis dicitur litem contestando, *ut in l. amplius non peti.* ita obtinuit contra Oldra. & teneas cordi, quia quando facis aliquod concordium, tu potes uti ista cautela. ita dicit do. Nico. de Neapo. *in d. l. quinquaginta. ff. de excusa. tut. & Guid. de Suza. in d. l. 2. ff. de adul.*

ADDITIO.

a Agere.) *Agere dicitur quis post litem contest. nõ ante, quia dicitur agere uelle.* Vide Spec.

I. DE ARNONO CAVT. XVII.

¶ Pro illo, qui desiderat causam compromitti uigore prag-

pragmaticę, sed denegatur propter instrumentum liquidum, ut alleget illud esse simulatum.

SVpra in decima Cautela fecimus ad alium effectum mentionem regiæ pragmaticæ, odia litium, nunc adhuc de ea sumus uerba facturi. Contingit aliquãdo, quòd reus petit causam compromitti: quia affinis, uel coniunctus. Actor negat dicens se habere instrumentum liquidum, quo casu non habet locum compromissum, ut dicitur in fine dictæ pragmaticæ.

¶ Cautela est, ut reus ipse dicat illud instrumentum simulatum, & sic habebit intentum suum: quia causa debet compromitti. Et ratio est: quia instrumentum simulatum est tanquam corpus sine spiritu, quia consensus est remotus ab actu. Ita egregiè inquit Bald. *in l.1. C. plus ual. quod agit.* ideo tale instrumentum non retinet amplius nomen instrumenti. *ita notat Bald. in l. precibus. per istum textum. C. de probat. & in l. fina. §. in computatione. C. de iure deliberandi. & in l. si non sortem. in princip. ff. de condict. indeb. Ioan. de Imol. in l. fin. ff. à quibus appellare non licet. Et in commento, capit. cùm contingat, in secundo membro, extra, de iureiurand.* Et pendente isto dubio debebit iste articulus compromitti, *ut dixi suprà in sexta Cautela, propter glo. notabilem in l. si quis in conscribendo. C. de pact.* & non poterit reiici, etiamsi illud instrumentum haberet iuramentum, quia cõtractus simulatus est ipso iure nullus, & non firmatur iuramento, immò etiam iuramentum est nullum. *glo. est singularis in l. emptione. & ibi Baldus & alij. C. plus ual. quod agit. quam glossam ad hoc reputat singularem Panormitanus in cap. ad nostram. in 6. col. de empt. & uendit.* & in probatione istius simulationis procedetur per uerisimiles coniecturas, sicut in dolo. *l. dolum. C. de dolo. ita consuluit Paulus de Castr. in consilio 82. incipiente, uisis his, quæ superiùs allegantur, in ult. col. & in consilio 326. incipiente, in causa mota.*

I. DE ARNONO CAVTELA X.

¶ Ad regiam nouellam pragmaticam odia litium.

LIcet ex forma, d. regiæ pragmaticæ, odia litium habeas, debere compromitti causas inter consanguineos, & affines, tamen hoc non habet locum, quando essent instrumenta, sententiæ & obligationes liquidæ, ut ibi dicitur in fine, & diximus suprà in sexta Cautela. pone, quòd opponitur exceptio compromissi uigore di-

ctæ

dæ pragmaticæ, replicatur non debere fieri compromissum, ex quo extat instrumentum. Respōdetur instrumentum non esse uerum; neq; solēne. quæro abs te, quis probabit illud instrumentum esse uerum & solenne, uel impugnans illud, uel qui allegat instrumētum? Dicas quòd ille, qui impugnat, per id quod dicit Bald. *in c.1. §. si instrumentum, de nouis feud.* ubi dixit, quòd pro instrumento publico duæ oriuntur præsumptiones, imò duæ probationes: scilicet, quòd sit uerum, & quòd sit solenne, & idem Bald. *in cap. illud, circa finem, de præsumpt.* dicit, quòd in publicis instrumentis nō præsumitur fraus, neq; simulatio.

¶ Et ideo Cautela est, ut ille, qui habet pro se instrumētum, non assumat in se onus probandi ueritatem, uel solennitatem illiūs, cùm pro eo præsumatur. Sed transfundat onus probandi contrarium in aduersarium. Et idem dicerem de sententiis & obligationibus liquidis, de quibus etiam loquitur dicta pragmatica, in fin. cùm illæ sint publicæ, per capit. quoniam contra. de probation. & iudicantur ut de quolibet instrumento, *per l. cum precibus. C. de probat.*

I. DE ARNONO CAVT. LVII.

¶ Ad regiam nouellam pragmaticam, odia litium, ut petatur inter coniunctos totiens causam compromitti, donec lis finem accipiat.

TAmetsi per arbitros electos ex forma suprà dictæ regiæ nouellæ pragmaticæ, odia litium, non sit causa expedita infra terminum. de quo ibi, nihilominus adhuc debet causa ipsa totiens cōpromitti, quotiens lis fuerit decisa, quia ista fuit ratio dict. regiæ pragmaticæ. *l. quominus. in fin. ff. de arb. adde Bald. notab. in l. uelutì. §. hæc uox. & ibi Modern ff. de edendo, & l. fideic. §. si quis decem. per illum text. ff. de legat. 3. & in l. si ut pr ponu. in ultim. colum. C. quomodo & quando iudex. idem tenet Ludouic. Rom. in consil. 404. incipient. in casu propositæ consultationis uidetur prima fronte dicendum uigore statuti. & in l. prætor. §. hoc autem interdictum. ff. de oper. non. nuncia. & in l. 2. in penu. char. ff. de re iudic. Raph. Cum. in l. si cum dotem. §. eodem. ff. solut. matrimon. Alexand. in consil. 212. incipien. uiso consilio. aliàs per me reddito. in 2. colum. diximus in singularibus nostris. sing. 45. incip. stante regia nouella pragmatica. plenissimè per do. Iaso. in l. qui per salutem. in ult. colum. ff. de iureiurand.*

¶ Cautela est igitur, ut elapso d. termino, petas adhuc totiens causam compromitti, donec lis finem accipiat. & not. hanc Cautelam: quia quotidie euenit.

B. CAEPOLLA CAVT. XLI.

Ad compromittendum uel transigendum super rebus decisis per sententiam.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum seruari debet, si posit sine interitu salutis aeternae.*

POtest adhiberi modus, & Cautela transigendi, & faciendi compromissum super rebus iudicatis, & sic super rebus decisis, hoc modo, scilicet si dicatur in compromisso uel in transactione quod sit compromissum, uel transactio de omnibus praesentibus, & quę in futurũ fieri possent, intelligitur super omni eo, super quo fuit arbitratum, uel transl. nam hoc modo faciendo compromissum, uel transactio. ualebit super rebus decisis. *& ita no. Ang. in l. 1. ff. de transl. l. cùm hi. §. si cùm lu. eo. tit.* nisi lex prohibeat fieri transactionem, nam tunc nihil operabitur fingere lites, *ut in d. §. si cùm lis. & ibi de hoc no. Angel. & de hoc etiam dic, ut ibi per Doctо. & in c. exposita. de arb.* Secundo modo potest fieri compromissum super re decisa in transactione, si compromittentes uel exigentes iurent stare omni eo, quòd trãsactum uel arbitratum fuerit per arbitratores, secundum *Bart. & Doct. not. in l. si quis maior, C. de transact.* * & hoc operatur uirtus iuramenti, quod
1 debet seruari, si posit, sine interitu salutis aeternae, *ut in c. cùm contingat. de iureiuran.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCXX.

¶ Quando debet fieri compromissum, uel tránsactio, ut extendatur ad omnia, etiã ad decisa per sententiam.

SVMMARIA.

1 *Compromissum uel transactio de re clara fieri nõ potest.*
2 *Significatum non habere: nihil aliud est: quàm negligere.*

SI uis facere compromissum, uel transactionem plenissimam, & generalem, Cautela est, ut dicatur: Faciamus compromissum plenissimum de omnibus causis, litibus, quaestionibus, & differentiis uertentibus, & quae uerti possent inter partes quacunq; ratione uel causa,

causa,& quòd intelligatur esse lis, quæstio, controuersia, & differentia de omni eo, super quo fuit arbitratum, *secundum Angel. in l. 1. ff. de transact. de quo uide omninò ibi, Paul. de Cast. Anton. de But. & Canon. in c. exposita. extra de arbitris.* & addatur cum omnibus dependentibus, connexis, & emergentibus ab eisdem quoquo modo, *iuxta notata in l. cum actum in princ. ff. de negoc. gest.* & hæc uerba dicuntur: * quia de re clara, uel decisa regulariter non potest fieri cõpromissum uel transactio, *ut d. l. 1. cum ibi not. ff. de transact.* & propter dicta uerba ualebit cõpromissum & transactio, etiam super rebus claris & decisis, *secundum Angel. & Doct. in d. l. 1.* Item addatur, quod dictum compromissum uel transactio, uel quietatio, siue liberatio referatur ad omnia, tam cognita, quàm incognita, etiamsi dolo alicuius contrahentium erant incognita, & in genere, & in specie, & etiam ad iura, & obligationes quascunq;, etiam ex futuro pendentes, & quacunq; causa, aliàs ad ista non referantur, *per l. tres fratres. cum ibi not. ff. de pact.* Et ibi hanc Cautelam ponit Ang. & in quantũ fiat super controuersiis, & differentiis ex testamẽto pendentibus, semper adiicias hæc uerba, uisis, inspectis, & cognitis uerbis testamenti, uel talis ultimæ uoluntatis, tàm per ipsos contrahentes, uel litigantes, quàm per alios Iurisperitos, secundum Angel. *in d. l. tres fratres*, qui dicit, hoc modo euitabis omnem errorem, & amaritudinem, & hoc etiam per *l. de his. cum ibi nota. ff. de transact.* & si litigantes, uel transigentes sunt literarum ignari, apponi facias hæc: Visis, inspectis, & cognitis uerbis testamenti, uel ultimæ uoluntatis per Iurisperitos, de eorũ mandato, & in eorum notitiã, insinuet plenariè in uulgari sermone, ad eorum plenam & claram intelligentiam, *ut l. 1. §. fin. ff. de uerbor. obligat. secundum Angel. in d. l. de his. in princip.* & si ista uerba non essent apposita, tamen si partes asseruerunt se habere plenã notitiam, sufficeret partes legisse: * quia non habere significatum, nihil aliud est, quàm negligere: quia significatum huius uerbi, sola inspectione nõ uerificatur, *ut l. 1. §. sed si legis. ff. de his quæ in testamento delentur, secundum Angel. in d. l. de his. circa principiũ.* quæ omnia bene nota: quia quotidiana.

T. FERRATVS CAVTELA VIII.

¶ Quòd compromittens non possit habere recursum ad arbitrium boni uiri.

SVMMARIA.

1 *Compromisso lato laudo: appellari non potest: sed ad boni uiri arbitrium reductio peti.*

2 *Læsio enormis dicitur, quando aliquis in 6. parte quantitatis læsus fuerit.*

1 TV scis, quòd * si in aliquem fiat compromissum & lato laudo, licet ab ipso non posit appellari: quia appellatio præsupponit iurisdictionem, quæ pactis priuatorum non potest conferri, *ut l. priuatorum. C. de iurisd. omn. iud.* tamen quando aliqua ex partibus prætendit se læsam, bene potest tale laudum reduci ad arbitriũ boni uiri, etiamsi ipsæ partes iurassent nõ reducere: quia subintelligitur tacita conditio, si arbiter uel arbitrator æquè arbitratus fuerit, prout no. *per Bart. & Flo. in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro soc. latè per Canonist. in cap. Quintauallis, de iureiur. per Dy. in regula, scienti. de regul. iuris, in 6. per Old. in consil. 156. incip. primum, de quo quæritur. per Alex. in consil. 131. incip. in causa uertẽte coram prætore ciuitatis Imolæ in 2. uolum.* & istud est adeò uerum, quod dixit Bald. *in l. si unus. §. illud. ff. de pact. & in l. cum antea. C. de arb. & in cons. 331. incip. præmisso*, quòd ista fuit quæstio antiqua. in 3. parte, quòd non potest per quamcunq; uerborum Cautelam impediri illa reductio ad arbitrium boni uiri, ut etiam dicit Paul. de Cast. *in consil. 74. incip. quia frustra. in 1. col.* Imò si statutum esset in ciuitate, quod tolleret istam reductionem, tamen lato laudo, si aliqua ex partibus prætenderet se enormiter læsam, ista reductio, tali statuto non obstante posset peti, *prout tenet Pet. de Anch. in sua repet. c. canonum statuta. de const. in 66. col. uersic. accedat hic quæstio de statuto. & in suo consi. 207. incip. in q. suprà dicta. hunc ordinem obseruabo, in ult. col. uersi. restat respondere ad statutum. in consil. seq. incip. iudex de iure iudicaturus. circa fin. & ut tenet Rom. in consil. 90. incip. uiso themate q. & Ang. in consil. 172. incip. laudum arbitratoris. Ful. in consil. 234. incip. quoniam in singulis. Soc. in consil. 220. incip. uisis compromisso laudis, & statutis, in ult. col.*

2 ¶ * Et illa dicitur enormis læsio, quando aliquis est læsus, in 6. par. quantitatis debitæ *secundum Bart. in d. l. si societatem. §. arbitrorum, uersic. quæro quæ dicitur parua, uel magna quantitas. ff. pro soc. quam opin sequitur Lanf. de Oria. in tract. de arbi. in ult. parte, q. 14. & Raph. Cum. in cons. 50. incip. stante statuto*

tuto ciuitatis Vincentiæ.uers.ad id autem, de quo quæritur. Alij uolunt, quòd hoc sit in arbitrio iudicis, cum non sit à lege determinatum, & ita uoluit Bald. *in d. l. cùm antea. C. de arb. & in consil.378. incip. quæro, ad quid operetur potest.ss in 1. parte.& glo.in §. pretium.quam ibi pro singulari sequitur Ang. & Aret.inst.de emp.& uend.idem Angel.de Aret.in l.1. §. si quis ante.ff.à quibus appel. non lic.& Imo. in c. Quintauallis. de iureiu prout refert & sequitur Alex.in l. si quis arbitratu. in fin. de uerbor. obligat.* Et istæ sunt duæ principales opiniones, quæ magis communiter tenentur, *secundum solennem Dd. & præceptorem meum in Canonib. Phil.Deci.in suo consil.29.incip.iuridicam esse arbitror conclusionem.circa finem.*

¶ Propterea eximius Doctor.Bart.Cæp.*in suis Cautelis, Cautela 19.incip.difficile est dare modum.* tradit quatuor Cautelas ad impediendam istam reductionem, sed omnes in effectu claudicāt, & de iure nō procedūt. Sed tu ultra eū accipe duas, per quas ista talis reductio poterit impediri.

¶ Prima Cautela est, quòd in compromisso apponantur ista uerba, eligentes eum, ut bonum uirum, præcipuè non habito respectu ad alium: quia ista uerba habent istā uim, quòd tollunt istam reductionem. *ita notabiliter uoluit Bart.per rationem,* de qua ibi per [illegible] *in l.2. §. tametsi. ff. de arb.quem ibi sequitur Alex.in Apost. dicens, istud esse dictum singulare,* & idem Alex.*in Apost.l.in d.l.si societatem. §. arbitrorum.in ult.col.in uerbo, operantur.ff.pro socio, quam opi. etiam tenuit Rom.in suis sing. prout refert Lanfr. de Oria. in d. suo tract. de arb.in ult.parte, q.14.uers. & ideo ex prædictis uidetur resultare Cautela,* sed est uerum, quod Lanfr. ibi dixit, quòd cōsulendo non auderet affirmare, quòd per supradicta uerba tollatur dicta reductio, & quòd ita consuluit Salust. & Perus.in quodam suo consilio, incip. In nomine indiuiduæ Trinitatis, uiso quodā compromisso. Tamen in consulēdo, & in iudicādo magna est authoritas Bar. & Alex.

¶ Secūda, & optima est, si quis uult impedire recursum ad arbitrium boni uiri, quòd utraq; pars inueniat unum amicum, qui amici extra à compromisso per solennem stipulationem inuicem sibi promittant certā pecuniæ quantitatem, si partes non emologabunt laudum. Videlicet lis est inter Sempronium, & Titium, modò Gaius separatim à litigatoribus promittit Mæuio centum, si Sempronius laudo contrauenerit: Mæuius similiter promittit Gaio

centum: si Titius, & sic altera pars contrauenerit: quia hoc modo compromittentes, ad hoc, ut amicus suus non habeat soluere illam quantitatem promissam in casu cõtrauentionis, non audebunt contrauenire. Istam Cautelã docet Dyn. *in cõs. incip. Tholemaeus*, quã sequitur Flo. *in d. §. arbitrorũ.* &, put sequitur Lãf. *in loco superius alleg.* & sequitur Io. And. *in addi. Spec. in tit. de arb. §. fi. uers. itẽ quòd si cõpromissum.* dicẽs, ꝙ ista Cautela multũ frequẽtatur in Tuscia.

B. CAEPOLLA. CAVT. CXCIX.

¶ Notabilis ad hoc, quòd compromittentes non possint habere recursum ad arbitrium boni uiri.

SVMMARIA.

1 *Arbitri arbitramento uel laudo, quòd non poßit peti reductio ad boni uiri arbitrium: est ferè impoßibile.*

2 *Dolo futuro renunciari non potest.*

3 *Minor læsus restitutionem in integrum petere potest.*

4 *Qui in casu principali fuit iudex, in appellationis causa esse non potest.*

1 Difficile* est dare modum, per quem posit fieri cõpromissum in arbitrum, & arbitratorẽ, ita quòd ab eius laudo, seu arbitramento non posit peti reductio ad arbitrium boni uiri, *ut notant Doct. in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. & in l. cùm antea.* C. *de arbit. & per Dyn. in regula, scienti. de regul. iur. in sexto, & per Canonist. ad cap. Quintaualle. extra, de iureiurand. in tantum, quod Bald. in d. l. cùm antea. & l. si unus. §. illud. ff. de pact.* dicit, quòd per quamcunque uerborum Cautelam fieri nõ potest, ut tollatur
2 reductio ad arbitrium boni uiri per istam rationẽ: * quia dolo futuro renunciari non potest, ne quis inuitetur ad delinquendũ, *ut habetur in d. §. illud.* sed tolleretur reductio, & arbiter & arbitrator læderet in maxima parte, præsumeretur fuisse in dolo, *ut notat Barto. in d. §. arbitrorum. & in l. si quis alter. circa princip. ff. de uerb. obligat. & in l. alio. in 6. colum. de aliment. & cibar. leg. & per l. omnes. §. Lucius. ff. de his quæ in fraudem credit.*

¶ Sed tu potes adhibere unam Cautelam, per quam cessabit ista ratio, & per consequens ualebit renunciatio, uidelicet quando fiet cõpromissum, in quo dicatur, quando partes promittant stare sententiæ siue laudo, & promittant

mittant non contrauenire de iure, uel de facto, & renuncient reductioni ad arbitrium boni uiri, & si esset læsio in magna quantitate, & etiam in toto, uolunt quòd arbiter & arbitrator teneantur ferre sententiam, siue laudū, secundum consiliū sapientis, ex quo cogitur de consensu partium sequi illud cōsilium, non poterit dici, quòd ipse arbiter fuerit in dolo uero præsumpto, imò nec in aliqua culpa, *ut probatur in l si conuenerit. & ibi hoc not. Bart. ff. de iud. facit. l. 1. §. & post opern. ff de noui ope. nunciat.* & ideo cùm dolus imputari non possit arbitratori, & renunciatio sit facta generalis, ut suprà ualebit renunciatio, *& ita in effectu tenet Rapha. in l. 1. circa finem princip. ff. de appellat.* & puta consilium esse uerissimum, * & prædicta cautela procedit, 3
nisi minor esset læsus, tunc posset petere restitutionem in integrum. *l. nam postea. §. si minor. ff. de iureiuran.* uel nisi dolus partis interuenisset, *secundum Rapha. in d. l. 1 ff. de appell.* Sed aduerte, quia illud de restitutione posset tolli, si iuratum esset de non contraueniendo, etiam ratione minoris ætatis & alia quacunq; ratione, *ut in authent sacramenta puberum. C. si aduersus uend. & habetur in l. 2. C. de rescind. uend. & in l. si quis cùm aliter. ff. de uerbor. oblig.* Item uidetur, quòd dicta Cautela non sit sufficiens, quia ratio, quare non ualet renunciatio reductionis ad arbitrium boni uiri, est, ne quis inuitetur ad delinquendum, *ut suprà dixi.* Sed per prædictam Cautelam, licet non inuitetur arbiter & arbitrator ad delinquendum, tamen mutatur consultor, qui sciet non posse peti reductionem ad arbitrium boni uiri, ideo ut omnis tollatur dubitatio, facias, quòd consultor nesciat de ista renūciatione, quo casu teneo, quòd Cautela sit sufficiens, aliàs non per prædicta.

¶ Posset etiam adhiberi alia Cautela, ut cum effectu renunciatio reductionis ad arbitrium boni uiri ualeat, uidelicet, quòd partes sibi inuicem ex nunc prout ex tūc, & ex tunc prout ex nunc cedant omnia iura, quę habent, uel habituræ sunt quoquo modo, causa, & occasione reductionis ad arbitrium boni uiri, in quo casu feratur sententia, siue laudum per arbitros & arbitratores, quæ cessio regulariter fieri potest, & ualet, *ut l. 1. cum ibi notatis. C. de act. & obl. & not. in l. per diuersas. C. mand.* & facias, quòd in instrumento dicatur, quas quidem cessiones fecerunt dictæ partes ex sua mera, pura, & simplici, spontanea uolūtate,

tate, & ex certa scientia, quia eis sic placuit, *ut docet Bart. in d. l per diuersas. in princip. 3. C. man.*

¶ Tertia Cautela, circa prædictam renunciationem reductionis ad arbitrium boni uiri potest esse, hoc modo, quòd partes renuncient dictæ reductioni, & sibi inuicem promittant, quòd in casu, quo per alteram partem petatur reductio ad arbitrium boni uiri, & reducatur, quòd in uicem reductionis condemnetur in plus, uel in minus, quàm iudicatum fuerit per arbitrum & arbitratorem ex nunc prout extunc: & extunc prout ex nunc, totum illud plus, uel minus donat liberè, sponte, ex certa scientia alteri parti, contra quam iudex fecit reductionem, *argumen. l. quidam decedens. in fin. princip. ubi uidetur esse casus. ff. de admini strat. tut.* Sed Barto. & Dyn. ibi uidentur restringere illum text. ad culpam, & dolum præteritum, non autem in dolo futuro, *de quo uide plenè per Bart. in l. Aurelio. §. Caius. ubi idem tenet. ff. de lib. leg.*

¶ Quarta Cautela, potest etiam in hoc adhiberi, ut scilicet dicatur in instrumento compromissi, renunciauerunt reductioni, & cætera. & in casu, quo petatur reductio, & esset necessaria ex nunc prout extunc, & extunc prout exnunc, communi consensu, ipsæ partes elegerunt in bonum uirum ipsos eosdem arbitros, & compromissores, eidem reductioni stare promiserunt. In cõtrarium
4 tamen uidetur, quòd ille, * qui fuit iudex in causa principali, non potest esse in causa appellationis, *ut nota per glo. in uerbo, prouocatum, in l. eos. in princ. C. de app. & ibi per Doct. & Glo. in cap. querelam. in prin. extra, de electio.* tamen hoc non obstante teneo, quòd dicta Cautela procedat non obstante Glos. præcedenti, quia non habet locum, quando utraque pars litigans consentiret, quòd iudex, qui fuit in causa princ. sit in appellatione, quia tunc ualeret dictus consensus, *ut est casus, qui hoc optimè probat. in cap. accepta. extr. de app. & ibi per Doct. & uide, quòd not per glo. fi. in l. filius. ff. de* a *inoff. testa. & ibi etiam per Doctores a.*

ADDITIO.

a Doct.) *Adde tres alias Cautelas. Reductione petatur. Cautela est, quòd duo extranei promittant pœnam inuicem, quòd partes non petant reductionem,* uide Dyn. in consil. Ptolemæus, & c. Lanfr. in tract. de arb. septima parte. 14. q. uers. ex omnibus pręmissis Flor. in §. arbitrorum. & ibi Alexand. 6. col. & OL-

& Oldra.cons.157. Ioannes Andre.in addit. Spec. de arb. §.fin.uersic.item si compromissum.& Bald.in cap. Quintauallis. Adde dictum Bartol. in leg. quod de bonis. §.fin. ff.ad legem Falcid. *Alia Cautela. Clausula in compromisso, ut bonum uirum, operatur, ut læsus reductionem petere non possit.* Bartol.in l.3.§.tametsi.in fin.ff.de arb. *Alia Cautela, Clausula in compromisso Lædere in parua, uel magna quantitate, tollit reductionem ad arbitrium boni uiri.* Bald.in cap.cum Autem. in 5.column.in uersicul. quæro ergo, si in compromisso. Cod.de arbitr.Lud.in Rubr.de arbit.23. colum. Hostien. in cap.humilis.Ant.de But. *in cap. Quintauallis. de iureiur. dicit contrarium.*

Adde tu amplius, & uide Tho.Fer.in sua Caut.8. post med. *ubi dicit omnes hasce Capollæ Cautelas claudicare, nec de iure procedere. Et dat ipse duas alias Cautelas per quas talis reductio possit impediri.*

DE CONDVCTORE.

R. FICHARDI CAVTELA XVIII.

Pro conductore, ne possit expelli, à Locatore.

LOCATOREM constat semper habere facultatem expellendi conductorem, etiam ante tempus locationis finitum, si proprijs usib. rem locatam sibi necessariam esse probauerit. *l. 3. C. de locat. & conduct.* Contra hoc uerò Cautelam tradit Io. Sichardus *in d.l.3.nu.7.imitatus Angel. ibid.* ut nimirum, cõductor ita contrahat initio cum Locatore, quòd non debeat ipsum expellere, quia contractus ita debent interpretari, ut aliquid operentur. *l. si quando .de legat.1.*

R. FICHARDI CAVT. XIX.

Pro conductore ne ab Emptore expelli possit.

EMptor fundi locati non tenetur stare locationi factæ à uenditore, nisi probetur ipsum, si non in scripto, saltem pacto aliquo, consensisse tempore emptionis in locationem. *l. emptorem. C. de locat. & conduct.* ut uerò conductor de eo tutus esse possit, Cautela traditur, ut initio contractus dicat locatori, se pro pensione annua ipsi obligare uelle omnia sua bona, & petat, ut locator uicissim, ipsi obliget omnia sua bona ad obseruantiam contractus, in quo si Locator consentiat, & postea fundum ante tempus locationis finitum uendat, emptor

non poterit conductorem expellere, quia conductor dicet, se retinere & occupare fundum iure hypothecæ pro obseruantia contractus (ut loquuntur) sibi igitur imputet, qui rem hypothecatam emerit, &c. Sichar. post alios, *in d.l.emptorem.nu.*12. ubi pro hac Cautela allegat Bar.ibi. dicentem, quòd sic de facto in practica obtinuerit.

CONFESSIO.

¶ Vt Confessio aduersarij debitoris habeatur, Cautela notabilis est *suprà in Bancharij.*

¶ Si Cõfessio debitoris sine causa facta sit, quę sit Cautela *uide suprà in Cautio.*

DE CONTRACTIBVS.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXXI.

¶ Quòd semper contrahatur in præsentia iudicis.

SVMMARIVM.

1 *Contractus iudicis auctoritate celebratus, ualet.*

SEMPER allegatur doctrina Bart. post Gloss. *in l.2. C.de præd.dec.lib.*10.* quòd contractus celebratus iu-
1 dicis auctoritate ualet, quia omnis cessat præsumptio doli. unde sis cautus tu, quòd quando contrahis, ut facias iudicem auctorari, *per no.in leg.bonorum.Cod. qui admit.* iudex enim tenetur auctorari, secundum Bartol. *in l. sæpè.de decur.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CXLI.

¶ Ad contrahendum cum tutore.

SVMMARIVM.

1 *Tutor tutorio nomine & etiam suo se obligare potest.*

CYnus *in l. post mortem. §. tutor. ff.quando ex fact.* dat Cautelam, quòd uolens contrahere cum tutore:
1 * faciat illum obligari tutorio nomine, & suo. quod benè no.

B. CAEPOLLA CAVTELA XIX.

¶ Ad excludendam uel causandam simulationem Contractus.

SVMMARIVM.

1 *Contractus quando in scriptis celebrari dicatur, remißiuè.*

SI contractus uenditionis, uel alius celebratur sine scriptura, simulatio potest probari per testes. Sed
1 si in scriptis *a* sit contractus celebratus, non potest probari

probari contractus per testes. *ita no. Bart. notabiliter in l. generaliter. & ibi per Doctor. C. de nõ nume. pecu.* & ideo cautela est, ut uenditio, seu contractus fiat in scriptis, ut de dic. simulatione facilè constare posit. hoc non dico, ut utaris in malam partem. Sed quando essent ueri contractus, & dubitaretur, ne aliquando posit opponi de simulatione, tunc facias, quòd cõtractus celebretur in scriptis. * Quando autem dicitur contractus celebrari in scriptis, habetur per text. Glos. Cyn. & Doct. *in l. cõtractus. C. de fide instr.* & de ista cautela uide, quod plenè dixi in tractatu meo, de simulatione contractuum. 1

ADDITIO.

a In scriptis) *Simulatio contractus in scriptis celebrati, non potest probari per testes, sed celebrati sine scriptis, sic.* uide Cyn. in l. generaliter C. de non num. pecun. facit glos. in uer. in scriptis. & Docto. in l. contractus. de fide instru. Bald. in l. multum. in 1. colum. in uer. sed quomodo probatur. C. si quis alteri uel sibi. Doct. Mod. & Pet. de Suz. in l. in exercendis. C. de fide instr. in l. cũ precibus. de probatio. Bal. *plenè in l. 1. in 2. col. in uers. denuò quæro. C. plus uale. quìd agi.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CVI.

¶ Instruens quomodo debemus allegare contra libellum & contractum, quem a ineptum uel simulatum dicimus. a

SVMMARIA.

1 *Exceptio generalis & dubia nihil releuat, nisi à parte opponatur.*

2 *Libellus non potest mutari, nisi usq; ad litem contestatam.*

QVando libellus est obscurus, incertus, uel generalis in aliqua parte, & reus uult opponere exceptionem, non debet opponere, sicut cõmuniter fit, dicẽdo, quòd libellus est incertus, b dubius, uarius, obscurus, * quia exceptio generalis, & dubia nihil releuat: nisi opponatur à parte, *ut l. fi. C. de annali exce. & ibi not.* & ideo sit cautus reus, quando uult, quòd nõ procedatur super eodem libello actoris, opponat exceptionẽ in specie, in quo loco & in qua parte obscurus & incertus, & si opponit in genere, actor debet esse cautus, ut replicet, quia exceptio rei est uaria, dubia, & incerta, & petit declarari, in quo loco libellus suus non procedit, ut dixi plenè in b 1

in libello meo de simul. contract. & facit quod dicam in
2 seq.* libellus actoris producitur in iudicio, & ineptus, non procedit, & non potest mutari, nisi usque ad litem cont. *ut habetur in l. qui fa. her. iudicio. & ibi glos. & Docto. ff. famil. hercis. & in §. si minus. Instit. de act. & in l. edita. C. de eden. & in cap. examinata. de iudic.*

¶ Sed in hoc datur duplex Cautela, quòd non possit reuocari uel mutari libellus ineptus. Prima est, quòd reus accepit in specie libellum productum, *ut no. Bartol. in l. cùm precum. C. de lib. caus.* non autem sufficeret acceptare in genere dicendo, accepto dictum libellum in parte, & partibus pro me facientibus. facit ꝙ dixi in præcedenti Cautela, *& ita tenuit Ang. de Aret. Instit. de exc. §. 1. in 6. q.* Alia Cautela est, quòd reus uiso libello inepto, incontinenti dicat coram iudice: Nego narrata prout narrantur, uera. & petita prout petuntur, dico fieri non debere animo litem negatiuè contestandi, iuxta no. *per Bartol. in l. si dubitetur. §. 1. ff. de fideiuss.* saluo iure producēdi in scriptis, &c. & deinde poterit deducere suas exceptiones, & ita faciũt boni practici. ille, qui dicit contractum esse simulatum, debet esse cautus, ut deducat speciem simulationis, quia si diceret contractum simpliciter esse simulatum, succumberet, quia plures sunt species simulationis, ut no. singulariter Bart. in suo consilio, quod incipit, Petrus Nicole. quod procedit, quando per aduersarium facta esset oppositio specialis de incertitudine libelli, *ut no. Bald. in l. ab Anastasio. C. mandati. de quo dic, ut plenè* dixi in dicto *libello de simulatio. contract.*

ADDITIO.

a Ineptum.) *Libellus ineptus dicitur, qui concludit malè. Bal.* in l. fin. C. de in int. rest. mino.

b Incertus.) *Libellus incertus procedit, nisi opponatur contra eum, quo casu non procedit.* gl. in l. fi. C. de anna. excep. & tex. in c. fin. de lib. ob. & Bartol. & Ang. in l. 3. Cod. de senten. quæ sine cer. quanti. profe. & Bald. in mar. uersi. libellus. uersic. 9. *quod uerum est, nisi actor sit incertus ex facto rei, quia tunc ualet etiam si opponatur. Innoc.* in c. significantib. de lib. ob. & Bar. & Angel. *in l. 1. ff. de eden.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXLIII.

¶ De ualido contractu simulato, & alijs inualidis contractibus.

SVMMARIA.

1 *Simulationis species tres esse dicuntur.*

2 *Statutum est Veronæ: quod nullus Doctorum collegium intrare poßit, nisi inter alia habeat summam Azonis, & omnes Bart. lecturas.*

TRes sunt * species simulationis, una, quando unũ agitur tacitè inter contrahentes, & aliud exprimitur, & de ista loquitur totus titulus. *C. plus ualere quod agitur, quàm quod si. con. & cap. ad naturam. extr. de empt. & uend. & cap. illo nos. de pign. & l. iurisgentium. §. dolo malo. in fin. ff. de pactis. cum similibus.* 1

¶ Secunda species est, quando aliquid simulatè exprimitur, & nil in effectu agitur inter partes. Exemplum, si rusticus donat, uel uendit quotidie possessionem suam ciui, ut euitet onera & factiones, tamẽ tacitè agitur, quòd contractus sit nullus, quia non intendunt, quòd sit donatio, uel uenditio, & de ista loquitur *l. nuda. C. de contrahenda stipula. & l. imaginaria. ff. de regu. iur.*

¶ Tertia species est, quando partes intendunt uerè aliquid agere, sed contractus modico tempore est duraturus, & propterea præsumitur simulatus. Exemplũ, quod mihi Bononiæ contigit, dum ibi esset bellum maximum, & unus qui habebat saluum conductum pro persona & rebus suis, uolebat portare sub saluo conductu libros meos, & uolebat, quòd sibi donarem uerè, ad hoc, ut posset iurare libros esse suos, & postea dum esset Ferrariæ, mihi restitueret, quod tamen facere nolui: nam si fecissem, fuisset tertia species simulationis. Vel pone aliud exemplum, quod uidi de facto. * Statutum est in ciuitate 2 Veronæ, quòd nullus posit intrare collegium Doctorũ, nisi inter alia habeat Summam Azonis, & omnes lecturas Barto. Vnus qui non habet lecturam Azonis, uel omnes Bartol. facit istam simulationem: quia dicit amico: Dones mihi tuam summam Azonis, & Bartol. pro die tantùm examinis mei, & quòd donatio non durat ultra, ad hoc, ut posim iurare cum ueritate me habere summam Azonis & Bartol. postea tibi restituam. Nam hæc est tertia species simulationis, de qua loquitur *l. 4. §. si ab ignoto. ff. de manumiss. titu. generali.* De istis tribus speciebus simulationis uide in eleganti consil. Bartol. quòd incipit,

cipit, Petr. Nicol. & per Paul. de Castr. *in dicta leg. iurisgentium. §. dolo malo.* & istæ tres species simulationis sunt de actu prohibito ad permissum, & sunt de iure prohibitæ, ut patet ex prædictis.

¶ Potest addi quarta species simulationis, quæ fit de contractu permisso: quia de uno tacitè agitur, qui erat permissus, & exprimitur alius, qui similiter est permissus. Exemplum, nolo tibi mutuare centum uerè, & iste contractus est licitus, sed nolo, quòd fiat instrumentum de mutuo, sed de deposito, ad hoc, ut facilius possim te cōuincere, *per leg. fin. Cod. deposi.* certe talis simulatio est lici-
a ta, *a* ex quo fit de permisso ad permissum. Vel pone aliud exemplum, maritus, qui non habuit totam dotem, fecit instrumentum de tota dote recepta solenniter, sed quia uerè deficiebant aurei, puta centum, noluit, quòd socer confiteretur se habere in depositum centum aureos, cùm in ueritate esset debitor ex causa dotis, certe ualet ista simulatio, *ut probatur in leg. Lucius Titius cùm haberet. ff. deposi. & notat Baldus in Rubric. Cod. eodem titu.* Et ideo ex prædictis sis cautus, quando uis contrahere cum uno uerè, & ex illo contractu non esset tibi sufficienter, uel faciliter succursum, ut tu possis instrumentum facere, uel de alio contractu, qui habeat faciliorem expeditionem, sicut fit contractus depositi, ut dixi, quia nullus contractus est prohibitus, & nemo decipitur. & ita sæpius obseruatur.

ADDITIO.

a Simulatio est licita.) *Simulatio in persona & ueritas in actu est, quando unus pro altero recipit instrumentum, & ex eo acquiritur ius uera persona, & non fictæ, & ualet actus. Baldus* in l. cum precibus. in fin. Cod. de probatio. *Simulatio non præsumitur, si constat de ueritate actuum.* Baldus in l. ei qui. ad fin. C. de distract. pig. nec in dubio. l. quamuis. & ibi Bal. C. si quis alteri, uel sibi.

DE CREDITORE.

Vide quædam infrà in solutio.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXIII.

¶ Pro Creditore recipiente à debitore rem in solutū.

SVMMARIVM.

1 *Solutione eius quod debetur, omnis obligatio tollitur.*

SI aliquis est debitor alterius sub obligatione, & hypotheca, uel cum fideiussoribus, uel det in solutum creditori aliquam rem, uolente creditore, liberatur à debito principali, & liberantur etiam fideiussores, & tolluntur hypothecæ, * quia solutione eius quod debetur, tollitur omnis obligatio. Instit. quib. mod. tollitur oblig. in princip. & ideo si contingeret, quòd postea res data in solutum euincatur per tertiũ à creditore, non poterit debitor ampliùs agere contra fideiussores: qui per dationẽ in solutum iam sunt liberati, nec poterit agere hypothecaria quia illa etiam est sublata, ut dixi, & si debitor non haberet unde solueret, nullũ remedium creditori cõpeteret. & ideo Cautela est, quando debitor uult tibi dare aliquid in solutum, quod tu recipias cũ reseruatione, & protestatione, uidelicet, quòd tu non intendis per illam dationem in solutum recedere ab hypotheca, neq; ab obligatione fideiussorum: nam si tunc res euinceretur, duraret obligatio hypothecæ, & fideiussorum, *& hoc probatur in l. si quis aliam. & ibi no. per* a *Bart. & Doctor. ff. de sol. quod not.* quia multi accipiunt in solutum, & remanent decepti. 1

ADDITIO.

a Per Bart.) *Quem ibi uide pleniùs. & Paul. de Cast. quia hæc Cautela est nimis generaliis, licet per dictos Do. pleniùs instrui poteris in d.* l. si quis aliam.

PRO CREDITORE, QVI NON POTEST probare, aduersarium sibi debere nisi ex confessione aduersarij quomodo faciendum est cautela notabilis suprà in Bancharij circa finem.

R. FICHARDI CAVTELA XX.

¶ Pro creditore, ut à debitore suo summam ad certos terminos promissam, ante lapsum eorundem eam petere possit.

SI debitor promiserit summam aliquã certis tẽporibus uel terminis soluere, & in primo uel secundo termino fidem fallat, non ideo statim poterit creditor totam summã repetere, sed cogitur finem terminorũ expectare, *per text. in l. si necessarias ff. de act. pigno. §. omnis. Instit. de uerb. obligat.* Igitur consultum est, hoc casu cum debitore expressè

presſè paciſci, ut ſi qua pecunia, ſua die ſoluta non fuerit, ſtatim integra ſumma debeatur, & repeti poſsit. *argum. d. §. ſi annua. in fin. quem uide.* Si tamen fortaſsis debitor nolit ita paciſci, & tibi tamen nihilominus cautum eſſe uelis, ut ſemel fide falſa, totum repetere poſsis, Cautela eſt, ut facias debitorem, qui ſimpliciter ſine pœna aliqua ſolutionem ad certa tempora promiſit, iurare ſuper illa ſua promiſsione, hoc enim non facile recuſare poterit, ne uideatur quòd non uelit præſtare fidem. Si igitur ita iurauerit, ut uel prima uel altera aliqua uice fidem fefellerit, ſtatim poteris ab ipſo ſummam totam reſtantem petere, non expectato reliquis terminis præſcriptis, idque tanquam à periuro. *Ita tradit ex Ioan. Bapt. de S. Seuer. in tract. tranſactionum, quæſt. 15. Catell. Cotta. in ſuis memoralib. in uerb. Emphyteuta. uerſ. Et eos. cum pluribus ibidem. allegat.* Et notandum eſt, quòd ibid. in præcedent. uerſ. aſſerit, tantam eſſe uim iuramenti, ut in inſtrumento Emphyteotico appoſitum, faciat Emphyteutam ſtatim cadere feudo, ſi ſemel caſſauerit in ſolutione debita *ſecundum Bald. in cap. querelam. uerſicul. nota quod propter duas extra de iureiuran. Alexan. conſilio 85. lib. 1. Corſet. in repetit. rubric. de iureiur. in priuileg. 11.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXIV.

¶ Quòd ſecundus creditor præferatur primo, cum limitationibus, *a* & ampliationibus regulæ, qui prior eſt tempore, &c.

SVMMARIA.

1 *Regula: qui prior eſt tempore: potior eſt iure: quibus in caſibus non procedat.*

2 *Debitor quiſpiam ſi primò obligauerit creditori omnia bona ſua generaliter: & ego ſibi fundum meum uendiderim, & habuerim fidem de pretio, ac mihi omnia bona ſua obligauerit in dicta re ſibi per me uendita, quis potior erit.*

3 *Creditores mariti matrimonio conſtante: an mariti bona occupari poßint pro iure creditorum: dotem tamen uxori offerre uolentes.*

VVlgaris eſt regula iuris, quòd qui prior eſt tempore: potior eſt iure: ubi eſt obligatio bonorum, *ut in regula, qui prior. de reg. iur. in 6. & leg. potior. l. quæ balneum.*

balneum.ff.qui pot.in pig.ha.& l.priuilegia.ff.de pri.cre. & ista regula procedit, etiamsi res debitoris sit empta ex pecunia posterioris creditoris, *ut habetur in l.quod quis.eodem tit.& in Auth.quo iure.C.qui pot.in pig.* & ideo si mutuaui pecuniam laboratoribus, ut emerent boues pro uectu-rando, & laboratores haberent creditores anteriores cũ hypotheca, illi creditores præferentur, & possunt per hypothecam auocare dictos boues: cùm idem iuris sit censendum de istis bobus, sicut de alijs bonis creditoris. Itẽ procedit d. regula, etiam si posterior creditor uenderet res suas, puta mercantias debitori habita fide de pretio: quia in illis, ille qui est potior in tempore, erit potior, & non uendens: *ut est casus sing.secundum aliquos in l.quidam.ff.de in rem uer.& ita dicit Angel.in l.licet.qui potio.in pig.ha.sed tu allega similem tex.in l.procuratoris.§.sed si dedi mercem.ff.de trib.& ibi etiam not.Paul.de Castr.& not.Angel.& Doct.in l.1.§.fina.ff.de sol.* * Sed illud fallit, primò in dote: ut est casus ibid. 1

¶ Secundò, qñ emptor esset fugitiuus: & iã cogitauerat fugam, antequam emeret, & sic dolus dedit causam ad habendum fidem de pretio: nam tunc habetur fides pro non habita: *ut habetur in l.3.quæ incipit:si quasi.ff.de pig.act.secundum Ang.qui ita singulariter no.in d.l.si quasi.& dicit, quòd ista quæstio fuit de facto Bononiæ.* Addite, quòd si uenditor non habuisset fidem de pretio, & hoc posset constare aliter: quia tunc non transeat dominiũ, & sibi competeret uendicatio, *ut habetur in l.in ciuilem.C.de rei uend.& §.uenditæ.Inst.de re.di.* Et qñ dicatur habita fides: uel non, uide Glo.*in d.l.in ciuilẽ.& ibi per Bald.& Doct.in d.l.si quasi.*

¶ Fallit: qñ ex pecunia creditoris posterioris res esset empta: & eidẽ specialiter obligata, qa tũc esset potior iste mutuans omnib.creditoribus, *ut est casus multũ no.in l.licet.C.qui po.in pig.hab.* quem omninò circa illã materiam uide, qui subijcit, quòd non præferentur mulieres in dote.

¶ Ex quo not.unam Cautelam utilem: quòd si uis mutuare tuam pecuniam uni laboratori pro emendis bobus ad laborandum tuam possessionem, mutues ei hac conditione, quòd illi boues sint tibi specialiter obligati, quia tunc tu mutuans eris potior in illis bob.alijs creditoribus etiam anterioribus; aliàs si simpliciter mutuares pro emendis bobus, & non diceres, quòd essent tibi spe-

cialiter obligati, creditores anteriores præferentur, & idem dicas in similibus.

¶ Potes etiam ex prædictis aliam colligere Cautelam, si tu emisti rē ab uno, qui est grauatus ære alieno, & dubires, quòd res tibi uendita non euincatur à suis creditoribus, quia tunc debes dicere uenditori: Volo, quòd pro pecunia mea ematur fundus, qui mihi specialiter sit obligatus pro euictione, nam tunc si euincetur res uendita, ille emptor erit potior omnibus creditoribus in illo fundo empto de pecunia tua, quod bene not. Et adde quod *Albe. de Ros. in l. obligatione generali. in fin. ff. de pign.* d. xit secundum Vber. de Bo. quòd etiam d. l. licet. habet locum, si res empta non sit specialiter obligata, dummodò ille emptor obligauerit uenditori omnia bona sua, de quo dic, *ut dicam in sequenti Cautela.* Item aduerte: quia Bart. *in l. interdum ff. qui pot. in pig ha.* uidetur hic limitare, ut mutuans pecuniam præferatur in re empta ex pecunia mutuata alijs creditoribus anteriorib. nam dicit ipse, quòd illud fallit in dote, quia non præferetur mulieri dotem habenti, quia iste mutuans habet solummodò tacitā hypothecam, per ea quæ no. ibi per ipsum. Sed in casu nostro non credo illud uerum esse, nam quando mutuans pecuniam, ut ematur res ex ea cum ista conditione & pacto, quòd res inde empta sit specialiter obligata mutuanti, mutuans debet habere expressam hypothecam, & non tacitam. ex quo expresse ita conuentum est, *& pro hoc leg. unica. §. 1. C. de rei uxor. ac.* & talis mutuans propter istā hypothecam expressam, posterioribus debet præferri omnibus creditoribus, & etiam anterioribus, & etiam mulieri in dote sua, *ut probatur expresse in d. l. licet. C. qui pot. in pign hab.* nam si præfertur omnibus creditoribus habentibus etiam expressam hypothecam, ut ibi & etiam illis, qui præferentur mulieri in dote, ita dictæ mulieri præferendus est, *per l. filium. cum ibi not. C. qui pot. in pign. hab.*
2 * Si quis primo obligauit creditori omnia bona sua generaliter, & ego sibi uendidi fundum meum, & habui fidem de pretio, & obligauit mihi omnia bona sua, quis erit potior in dicta re sibi per me uendita? Et uidetur quòd primus creditor, quia quam primùm habui fidem, transtuli in eum dominium, *ut est casus in l. quidam. ff. de in rem uer. & in l. procuratoris. §. sed si dedi mercem. ff. de tri. & dixi in*

præced.

priuil. Cautela, Tamen Vbe. de Bo. quem sequitur Alb. de Ros. tenet contrarium *per l. licet. C. qui po. in pig. ha.* & licet ista lex loquatur qn̄ specialiter obligatur, tn̄ dicunt ipsi, q nō refert, an generaliter, uel specialiter obligetur, *ut C. de pi. l. & quia.* Itē præferuntur p̄fati fisco generali, sicut ex speciali obligatione. *ff. qui pot. in pig h. t. l. si pignus. C. de pig. l. si ignorante.* nam ille, ex cuius pecunia nauis est salua, præfertur, *ut l. interdum. ff. qui pot. in pig hab.* ergo iste uenditor, cuius res fuit, fortius debet præferri. *argum. est optimum, & quasi expressum in l. quod quis. ff. de priuil. cred.* Ad tollendum tn̄ omne dubium consulunt ipsi, & dant Cautelam, quòd uenditor dominiū retineat, quousq; sibi satisfiat de pretio. & ita communiter fit, & obseruatur secundū eos, & benè. Quotidie contingit, quòd emit quis rem ab aliquo, qui male utitur substantia sua, & ære alieno grauatus est, & habet creditores anteriores hypothecam habentes, & dubitat, quòd si solueret pretium, res sibi uendita euinceretur à creditoribus uēditoris anterioribus, si eminet euictio in limine cōtractus, pōt petere à uendente, ut sibi caueat de euictione, antequam soluat pretium, *ut l. si p' [illegible] perfectam. C. de euict.* & si non pōt cauere, neq; securū reddere emptorē, & emptor uelit omninò retinere rē emptā, dic quòd Cautela est, quòd pretium soluat uni priori creditori, qui omnibus præfertur uigore suæ hypothecæ, & tempore solutionis, & antè conueniatur, quàm ipse creditor anterior ponat ipsum emptorem in locum suū ad suam hypothecam & obligationem, & ita etiam tempore dictæ solutionis, uel pòst, ille creditor anterior cedat iura sua, & omnem suam hypothecam & obligationem sibi emptori, *iuxta l. Modestinus. cum not. per glos. & Doctores. ff. de solut.* quo casu prior creditor habebit pretiū & emptor soluēs sibi pretium, habebit hypothecam, & præfertur omnibus creditoribus ipso anterioribus, sed posterioribus illo, cui soluit, *ut probatur in l. penult. & final. & per totum. C. de his qui in pri. cre lo succe & est glo. ord. in l. 1. & in l. Aristo. quæ res pig oblig poss. & ibi per Bart. & Doctores.* * Sed nunquid creditores mariti cōstante matrimonio possunt occupare bona mariti pro iure creditorū, uolentes offerre dotem uxori? Videtur quòd non, quia adhuc actio de dote non competit, neque est casus, in quo dos posset solui constante matrimonio, *& not. in toto titu. C. si dos constante* 3

stante matrimon. & not. in l. 1. si constante in princ. ff. soluto matrimon. bona mariti creditores possunt occupare, offerentes dotem uxori, *ut l. cùm tibi. C. qui pot. in pign. hab.* & hoc tenet ibi Bartol. secundum Iacob. de Aret. quod dicit esse menti tenendum perpetuò. & idem tenet Bart. *in l. si constante in princ. in 7. quæstio. princip. tertiæ partis. in uer. ex his ergo respondetur.* & Ang. Bald. Paul. de Castr. *in dict. l. si constãte. in princip.* uidetur tenere contrarium. Sed tu dic, aut est solutum matrimonium, & tunc est locus restitutioni dotis, & tunc omnes concordant, quòd creditor posterior potest offerre dotem uxori anteriori in hypotheca. & in eius locum succedere, *ut dict. l. cùm tibi. & l. 1. & per totum. C. de his qui in prio. cre. lo. succe.* uel non est solutum matrimonium, sed maritus uergit ad inopiam, & mulier incipit agere contra maritum pro dote sua, *l. si constante præalleg. & l. ubi adhuc. C. de iure do.* & tunc idem, quia ex quo mulier ageret, & agere potest pro dote, ita potest offerri dos pro sua per anteriorem creditorem, per iura præalleg. & isto modo intelligetur *quod not. Ang. & Doctores prædicti* Aut non est dotis petendæ, quia maritus uiueret, nec uergat ad inopiam, & tunc teneo opinionem Iacob. de Aret. & Bartol. quia sicut non potest peti uel restitui dos, ita nec etiam potest alteri creditori cedi, & offerenti dictam dotem. Et creditorem posse offerre pecuniam dotis mulieri, intelligo, nisi instrumento dotis diceretur, quod in casu dotis restituendæ, mulier posset petere dotem suam in pecunia uel in bonis mariti electiõe ipsius mulieris, quia tunc creditores ea inuita, non possunt offerre pecuniam ea nolente, sed uolente sic, ne sibi tollatur electio data in instrumento dotis, quod not. quia quotidianum.

ADDITIO.

a Præferatur primo.) *Creditor secundus præfertur priori in re hypothecata, soluendo priori debitum, & prior cedat ei actionem. nota.* in l. mulier. ff. qui pot. in pign. hab. & in l. 1. & ibi Bald. C. eod. tit. & in l. secundus. & ibi Bald. Cod. de pig. Petr. de Su. in l. iubemus. in fin. C. ad Vel. & ibi Doct.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXXI.

¶ Quòd melius sit creditori uendicanti rem debitoris sui sibi obligatam, quòd potius intentet Saluianum interdictum, quàm hypothecariam.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Saluianum interdictum pro quibus competat, & ad quid etiam utile est.*

2 *Sententia lata in causa momentanea possessionis appellari nequit.*

QVando quis uult uendicare uel reuocare rem sui debitoris alteri alienatam, quæ sibi obligata est, Cautela est, quòd potiùs intentet Saluianum interdictum, *a* quàm actionem hypothecariam, * quia Saluianum utile interdictum competit cuilibet creditori, directum autem pro rebus coloni inuectis & illatis. Item utile pro rebus inquilini competit locatori, & etiam cuilibet alteri creditori. *uidetur casus in lege prima. C. de Sal. int.* in eo quod dicit debitor. & ibi hoc not. Bart. & in eo quod dicit, debitor quasi Seruiana, quæ competit cuilibet creditori, *ut habetur in §. item Seruiana. Instit. de act. & per glo. in dict. l.* Item competit Saluianum interdictum non tantùm contra debitorem, & eius hæredem, *ut dict. l. 1. & ibi Bald.* sed etiam competit contra quemlibet extraneum possessorem, *ut est text. in lege prima. §. 1. ibi, aduersus extraneos. ff. de Sal. int. & hoc tenet Bartol. & Saly. in dict. lege prima. Cod. eodem tit.* & utilitate huius etiam in hoc, quia Saluianum interdictum est possessorium, & hypothecarium, licet auocet possessionem, *ut habetur in leg. si cùm uenditor. ff. de euict.* tamen non est momentaneæ possessionis, sed sapit naturam possessorij. *ita dixit sing. Bald. & Sal. dict. lege prima. Cod. de Sal. int. & Bartol. in dict. lege prima. ff. eo. tit.* * Ex quo sequitur, quòd cùm à sententia lata in causa mo. pos. non possit app. *ut l. unica. Cod. si de momen. pos. fue. app.* quòd à sententia lata in Saluiano interdicto appellari nõ poterit, sed à sententia lata super hypothecaria sic, *ut not. Bartol. in d. l. 1. ff de Sal. inter.* Item est alia utilitas in modo probandi, quia intentans Saluianum interdictum quod est merè possessorium, non habet necesse dicere, rem esse obligatam, & docere de obligatione, sed sufficit probare rem esse possessam ab illo, qui obligauit, sed in hypothecaria debet probari rẽ, quæ petitur, fuisse hypothecatam. & fuisse in bonis debitoris, ut habetur plenissimè *per glo. Cyn. & Doct. in l. cùm res. C. si alie. res pign. da. fue. & per Barto. in l. si rem alienam. ff. de pign. act.* & propterea non intentes hypo-

hypothecariam, sed Saluianum interdictum, si concurrunt ea, quæ habentur *in d.l.1.ff.& C.de Sal.interd.*

ADDITIO.

a Saluia.interd.) *Agens Saluiano interdicto non debet narrare rem fuisse in bonis tempore hypotheca, sed sufficit, quòd probet de possessione sola debitoris. Paul.de Castr.* consil.6. in 3.col. *& Cyn.& Salyc.& Docto.*in l.cùm res.C.de prob.*& Alex. post Bart.* in l.rem alienam.de pigno.act. *Adde etiam Spec.* tit.de lo.§.5.uersi.ad hoc.& ff.& C.de Sal.interd.

CVRATOR.

R. FICHARDI CAVT. XXIV.

¶Pro Curatore, uel etiam Tutore, exonerando, quo ad redditionem rationum administratæ tutelę uel curæ.

SATIS notum est, idque uel ipsa naturalis ratio dictitat, quoscunque Tutores & Curatores ad reddendam rationem administratæ tutelæ, uel curæ, ea finita, teneri.*l.aduersus. & l.rationis.Cod.de admin. tute.*adeò quidem, ut illud nec per Testatorem eis remitti posit. *Iaso.in l.actione.C.de trans.Carol.Ruin.consil.70. nu.8. uolum. 4.cum concordan. ibidem.* Si tamen ipse testator tantoperè fidei Tutoris, aut Curatoris à se in testamento dati, confideret (ut in Anglia consuetum essę audio) & eũ omninò liberatum ab omni molestia, uel periculo reddendæ rationis uellet (quod tamen ego rarò contingere, nec quemquam etiam uirum bonum, qui Tutelæ, siue Curæ onus in se uolens recipit, expetere arbitror.) Cautela est, ut Testator ille in testamento suo leget ei omnẽ eam summam, in qua redditæ administrationis ratione, cum apparebit remanere debitorem suo pupillo. Illa enim dispositio ualet, cùm quilibet liberam habeat de rebus suis disponendi facultatem.*§.disponat.auth.de nupt. Et ita tradit Alexand.consil.164.præsuppono. num.2.uol.5. Et sequitur nouissimè Anto.Piagius in tract.de Tuto.& Cura.q.19.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXL.

¶Pro debitore, ad fraudandum creditores.

SVMMARIVM.

1 *Sententia contra debitorem lata, quo casu etiam creditori nocere habeat.*

AD hoc, ut debitor fraudet creditores suos, ut nihil habere possint. Cautela est, ut desinat possidere, & postea agat rei uendicatione contra possidentem, & patiatur se uinci. * nam hoc casu, si creditor sciuit super tali remoueri litem per debitorem, uel debitori, & patiatur debitorem litigare, sententia lata aduersus debitorem in tali re, nocebit etiam creditori, tamen si apparet de collusione debitoris nihil prodesset talis Cautela. *l. si suspect. in princ. ff. de inofficios. testamen. & l. si prolusorio in princ. ff de appel. aliâ: sic, ut l. si superatus. circa fin ff. de pigno. & hanc Cautelam ponit Angel. in dict. l. si superatus. & Bald. in l. penult. ff. de petit. heredita.* quam Cautelam tibi nõ trado, ut ea utaris ad malum, sed ut scias cauere à uolente uti contra te.

¶ Contra Debitorem ut debitum confiteatur *uide Cautelam notab. suprà in Bancharij.*

DE DECRETO INTERPONENDO in Alienatione rei minoris.

Vide suprà in Alienatio rei minoris.

DE DEPOSITO.

I. DE ARNONO CAVT. XLIV.

¶ Vt in regno contradicas probationi faciendę per testes in causa depositi ultra libram auri.

DEDIMVS unam Cautelam in singularibus nostris, singulari quadragesimonono, incipiente, retento supradicto themate ad cõstitutionem regni in causa depositi, & quòd etsi ultra librã auri in regno non possit probari depositum, nisi per publicum instrumentum, tamen Cautela est, ut probetur per quinq; testes, qui æquiualent instrumento publico, *propter singulare dictum Cyni in l. optimam. C. de contr. & Com. stipul.* Nunc subijcimus aliam ad dictam constitutionem: nam si pars probauerit depositum ultra libram auri per duos, tres, aut quatuor testes, & tali probationi non fuerit contradictum, certè ualebit & tenebit talis probatio. *Ita Bart. Ludo. & Alex. in l. certi condictio. §. quoniam. & ibidem. Ias. in 5. colum ff. si certum petatur. refert & sequitur Francis. de Aret. in capitu. 2. in 6. colum extra, de probat.*

¶ Et ideo Cautela est, ut qñ uides aduersarium tuum

uelle probare per testes depositū ultra libram auri, quòd tu cōtradicas per supradicta. & hoc intellige, nisi ille uellet probare per quinque testes propter dictum Cyni superiùs allegatum, quia tunc posset, non obstante contradictione tua.

I. DE ARNONO CAVTELA XLV.

¶ Adhuc ad dictam constitutionem in causa depositi, quòd probatio per testes.

STante supradictę constitutionis dispositione, quòd ultra libram auri non posit probari depositū, nisi per publicum instrumentum, Cautela est, ut fiat ꝓbatio per testes non ad finem, ut depositarius condemnetur, quia non posset fieri: sed ad finem, ut per testes cogatur facere instrumentum, quo confecto posit condemnari. *Ita singulariter Salic. in l. si quis argentum. § fi. C. de dona. per illum text. in uer. monumentorum*, & licet dictam decisionem impugnet dom. Ias. *in l. certis condictio. § quoniam. in 6. col. ff. si certum petat.* nihilominus ego eam sequor propter authoritatem Sali. & ad motiua Iasonis posset sine magno sudore responderi,

DETENTATOR.

R. FICHARDI CAVTELA XXVIII.

¶ Pro detentatore eiecto, uel spoliato, ut restituatur.

QVANDOQVIDEM Detentator non dicitur ꝓpriè posidere, sed tantum possessionem habere. *l. 3. §. genera. ff. de acqui. possess. Decimus in capitulo consultationibus. nu. 4. de officio delegat.* Ideoq; per remedium aliquod possessorium ipsi nō succurritur, quia non posidet, *glossa in l. si de fundo. C. locati.* ut igitur ipsi nihilominus succurratur, Cautela est, ut non agat ex Interdict. uti posidetis, uel unde ui, aut simili, sed ad officiū Iudicis; uel ad remedium capit. re integra. *Ita tradit Gas. Contar. super l. unic. C. si de mo. poss. fuer. appel. Limita. 21. nu. 11.*

DONATIO.

R. FICHARDI CAVTELA LVII.

¶ Pro patre, donante aliquid filio, nondum emancipato, ut donatio illa firma sit.

DONATIONEM à patre filio, nondum emancipato factam, nisi morte confirmetur, non tenere, *patet l. 2. C. de inoffi. donat. & ibi Doctores communiter.*

Contra

Contra hoc Cautelam tradit ex Angel. Ioann. Sichar. *in l.1.C.de condict. ob cauſ.num. 2.* ut nimirum pater donationi addat conditionem aliquam, ueluti ſi diceret: Dono tibi 100. ut in Gallia negocieris per biennium, uel ſtudeas, &c. illa enim donatio protinus ualida erit, quia non eſt mera donatio, ſed ob cauſam facta, & cum grauamine donatarij introducta, nec minus ualebit, quàm ſi à quouis extraneo eſſet facta.

B. PERVSINI CAVT. XIII.

¶ Qualis cautela poſsit adhiberi, ut frater habeat præcipua à fratribus à patre donata.

DVodecimo quæritur qualis cautela poteſt adhiberi, ut frater uel qui aliquid præcipuum à patre habuit, forte in præmium emãcipationis non teneatur illud conferre cum fratribus, quando agitur de collatione facienda. Et dic, quòd talis, ut filius qui habet præmium antequam ueniât ad collationem cum fratribus, debet illud filiæ ſuæ, uel aliter diſtrahat, ita quòd tẽpore collationis, uel mortis præſens nõ inueniatur in bonis filij ſeu fratris, unde ad illud conferendum non cogatur ſiue non cogetur. *ff. de colla. do. lege 1. in fi. & nota* C. *de collatione. l. ita demum.* Et eſt ratio: quia dos non eſt in bonis patris, *ut C. de reuoc. his qui do. ſunt l. ſucceſsione.*

B. CAEPOLLA CAVT. CLXXIII.

¶ Quòd donans ſemper iuret, niſi in caſu ſequenti.

SVMMARIVM.

1 *Donatio ſimplex regulariter non ualet.*

PLenè * not. in Auth. ex teſtamen. C. de colla. quòd ſimplex donatio non ualet. quod uerum eſt, niſi iurata, a quia tunc ualet. Vnde Cautela eſt, quòd donans iuret, *ſecundum Bald. no. in l. 3. C. pro do.* Si uis facere, quod donatio ſimplex etiam iurata non ualeat, ſis cautus, ut quando dones rem, iures, quòd non uis donare: nam poſtea licet dones, & iures, præualet primum iuramentũ, & etiã donatio nõ ualet, *per gl. ſing. in c. licet. in fi. de iureiu. lib. 6.* 1

ADDITIO.

a Niſi iurata.) *Donatio non inſinuata intra terminum ſtatuti, etiam iuramento non firmatur, & ideo poteſt contrauenire tam per donatorem, quàm per eius hæredem.* Fede. de Se. conſil. 253. *incip.* cauſa talis eſt. & d. Anto. de Piſaura in conſil. omni-

potentis, & ineffabilis Dei. & Alexand. in l. post mortem. de ado. & per Alexan. plenius cons. 156. 2. par. & in consil. 83. 4. part. & in l. cùm de indeb. §. sed hoc. de prob. & in l. si quis pro eò, de fideius. & per Alexand. consil. 12. 1. parte. & in cons. 125. eadem parte. *Doctor. Canon. communiter tenent contrarium* in c. cùm cõtingat. de iureiur. & Paul. de Castr. cons. 98. & cons. 103. per Bald. in l. illud. C. de sacrosan. eccle. & adde omninò per Bald. in l. fin. C. de peric. & commo. rei uend. & in l. cùm à matre. de rei uen. & in l. cùm profitearis. C. de re. do.

T. FERRATVS CAVT. XXXIII.

¶ Ad faciendum, quòd donatio ualeat, licet non fuerit insinuata.

SVMMARIA.

1 *Donatio excedens summã quingentorum aureorum, si nõ insinuatur, ipso iure nulla est.*

2 *Verba enunciatiua benemeritorum in donatione posita, quid operentur.*

1 DOnatio * excedens summam quingentorum aureorum, si non insinuatur, ipso iure est nulla, *ut est casus in l. pen. C. de dona.* & si talis donatio fieret inter coniunctos, *ut l. data, C. ead.* sed communiter per statuta Italiæ, talis summa quingentorum aureorum est restricta: nã in nostra ciuitate Brixiæ, uigore statuti positi *sub Rubr. de donationib. inter uiuos*, non tenet nisi usque ad 25. libras pluraliter. Modò quæritur per Scribentes, nunquid sit dare remedium, quòd possit fieri donatio, quæ ualeat, licet non fuerit insinuata, & dicunt quòd sic, uidelicet quòd in instrumento donationis dicatur, quòd intelligantur tot donationes esse, quot sunt summæ 25. librarum, loquendo in casu statuti nostri Brixiensis, quia cùm tot sint donationes, quot sint summæ 25. librarum, & quælibet summa non indigeat insinuatione, sequitur, quòd in tali donatione nõ requiritur aliqua insinuatio. Sed ista Cautela est communiter damnata, quia talis clausula nihil operatur, sed intelligitur posita in fraudem legis & statuti, prout tenet Spec. *in tit. de dona. § 1. uer. sitn. quid si aliquis dat, quem refert & sequitur Bal in l. illud. uer. 6. quæritur si actum est, de sacr. eccl. & ut tenet Bart. in l. Modestinus. ff. de don. & Bald.*
post

post Iac. de Are. in l. sancimus. §. si quis autem. C. de don. ubi dicit, quòd ita communiter tenetur. & in l. 1. circa princ. C. quan. dies leg. ced. Paul. de Cast. in l. scire debemus. in fin. de verbor. obligat. Rom. in consil. 26. incip. pro decisione eorum, de quibus dubitatur. ubi dicit, quòd ista est omnium opinio. & Alexand. in consil. 68. incip. uisis duobus elegantissimis. in 3. colum. uersic. benefacioni no tata per Bart. in 1. uolum.

Aliud remedium tradunt, scilicet quòd renuncietur insinuationi: & insuper imponatur iuramentum de non contraueniendo, quia tale iuramētum supplet defectum insinuationis omissæ, tamen etiam istud remedium non est omninò tutum, quia quam plures Doctores supremæ auctoritatis tenuerūt contrarium, quòd iuramentum nō suppleat insinuationem omissam, & passus est adeò dubius, quòd Salic. *in l. pen. C. de don.* tangens istam q. & arguens ad partes, reliquit eam indecisam. & similiter Angel. de *Are. in §. aliæ. Inst. de don.* dixit, ꝙ nunquam uoluit consulere pro aliqua parte, & istam partem, quòd iuramentum non suppleat defectum omissæ insinuationis, amplexus est primo Oldr. *in consil. 173. incip. quidam habens unicum filium.* qui Old. tempore suo fuit tantæ auctoritatis, quòd pater legū nuncupabatur, *ut refert Paul. de Cast. in l. is qui hæres. ff. de acquir. hæred. & Soci. in consil. 129. incip. præstantissimi iuris interpres. in 1. colum. & in consi. 146. incip. uiso processu agitato. in 5. colum.* tenuit eam Bald. post Guil. de Cu. *in l. illud. uer. quintò quæro, an ratione iuramenti. C. de sacrosanct. eccles.* idem Bald. *in consil. 29. incip. casus, uir donauit uxori. in 2. col. uers. sequeretur, quòd donatio ultra legitimam summam. in 3. part. & in cons. 101. in fi. incip. domina Antonia dedit. in ead. 3. part. & in consil. 28. incip. certum est, quòd filia in bonis patris, aliàs incipit. factum sic proponitur, in 5. part. Angel. & Alb. de Ros. in dict. l. illud. de sacrosanct. eccles. & Angel. in l. si quis pro eo. ff. de fideiu. & in consil. 59. incip. quidam paterfamiliàs habēs duas fœminas. ubi dixit, quòd ita aliàs Bald. germanus suus consuluerat in ciuitate Castelli, cui consilio tunc adhæsit, sed nunc uehementius insistit tanquam iuramento. & latius in consil. 179. incip. uisis prædictis instrumentis. in 6. col. uersic. uenio ad tertium principale. Paul. de Castr. in consilio 103. incip. circa bona, quæ fuerunt domini Huberti, notandum est, in ultim. colum. uers. unum omiseram, circa præsentem articulum & latius in consil. 99. incip. uisa quadam scriptura. per totum. Cum. & Rom. in dict. l. Modestinus. ff. de*

ff.de dona.ubi Cum.dixit,quòd ita tenent ferè omnes. tenuit Rom. in consil.12.incip.uiso facto proposito caterisq; consiliis.tenuit solennis Doct. Ant.de Can.in suo tract.de insinuatione.in 63.q. hanc similiter expressè sentit Io.Fab.§.alia.Instit.de don.sequitur Barb. in suo consil. 15. incipien. praeclarè scribitur. in 1. uolum. & latius in consil.66.inter consilia Fran.de Cur. incip. sapienter optimè dixit Psalmista,circa fi.ubi dixit quòd ista est communis opin.sequitur Praepo.Medi.nunc Card. Alexand. meritissimus in suo consil. 67.inter consilia dicti Franc.de Curt.incip.circa hoc uidetur, quòd illa assertio bene meritorum. cui consilio se subscripserunt celeberrimi Docto.Hiero.Tortus,Iacob.de Put. & d.Nicolinus de S.Nazario. & sic apparet, quòd istud remedium iuramenti ad tollendum defectum insinuationis, nõ omninò tutum propter magnas auctoritates,quae sunt in contrarium.

¶ Sed tu, cui uult fieri aliqua donatio, si uis quòd ualeat,licet non fuerit insinuata, accipe Cautelam, scilicet quòd in instrumento dicatur, quòd donator facit ipsam donationem pro beneficiis in seruitiis, recompensatione & remuneratione dignis, acceptis ab ipso donatario: quia per ista uerba,donatio assumit naturam donationis remuneratoriae,in qua non requiritur insinuatio,*ut j.dicetur.* Istam Cautelam expressè docet do.Lancelo.Deci. *in l. si donatione.C. de colla.* dicens hanc fuisse cautelam ibi tra-
2 ditam per Io.Petrutij.& Bapt.de S.Seuerino,moti: *quia licet uerba enunciatiua benemeritorum,posita in donatione, non probent inter personas, quae aliàs liberè non possunt donationẽ facere,ut est in patre, qui uult donare filio, & in uiro,qui uult donare uxori,quamuis in donatione facerent mentionem de bene meritis, tamen talis mentio benemeritorum non facit fidem ipsa benemerita praecessisse,nisi specificè probentur, ut no.gl.Bart.& omnes *in d.l.si donatione.C. de colla. & in authen. unde si parens.C. de inofficios.testamen.* tamen secus est in illis personis,quae liberè possunt donare: quia talia uerba enunciatiua benemeritorum,bene probant ipsa benemerita praecessisse,ut est doctrina Bartol.*in l.si fortè.per textum. ibi.ff. de castr. pec. & in authent.si quis in aliquo documento.C.de eden.& in l.per diuersas.C.manda.* Stante ergo, quòd talia uerba benemeritorum, faciant fidem inter personas non prohibitas donare,sequitur dicendum,quod est mirabile *secundum Lancel.in loco superiùs allegãt.* quòd talis nõ sit donatio simplex,

sed

sit remuneratoria, in a qua donatiõe remuneratoria,nõ a
requiritur insinuatio *ut notatur per glo. Bartol. & alios in l. Aquilius Regulus.ff. de donat.per Bart. & Paul. de Castr.in l.si pater.§.si quis aliquem.ff.eodem per Bald.in d.l illud uersic.quarto quaero.an donatio ob merita.de sacrosanct.eccles.per Roma.in cõsil.26.incip.pro decisione eorum, de quibus dubitatur. & in consil. 95.incip.uiso prius donationis instrumento.* Aduerte tamen,licet do. Lancel.non dicat, quod multi tenuerunt, si uerba enunciatiua benemeritorum, posita in instrumento donationis,debent facere fidem,ipsa benemerita praecessisse etiam inter personas permissas donare, quòd non sufficit facere mentionem de benemeritis in genere, sed opus est deuenire ad particularitates,*prout tenuit Bald.in d.l. illud.in 4.quaest.& in l.fina.ff.de exerc.& O.dra.in consil.5.incip.Titius dedit & Socin.in cons.295. incip. in causa contra filios & haeredes Pet.in 2.colum.uersic.circa secundam difficultatem.* & sic uolunt praedicti quòd dictum Barto.*in d.l.si fortè.ff.de castren. pec.* patiatur hanc limitationem.sed est uerum, quòd eorum opinionem reprobat praestantissimus Doctor, & praeceptor meus in Canonibus, do. Phil. Deci.*in suo cons.20 incip.in causa istorum fratrum de Laseta.per totum.*

ADDITIO.

a In qua donatione remuneratoria non requir.insinuatio,) *Adde Practicum Papiensem,ita tenentem in forma libelli, quo agitur pro donatione, in uerbo, solenniter. Adde etiam dom. Alexand.de Imol.*in consil.120.in tertia parte suorum consiliorum.*per Angel.*in cõsilio 179. aliàs 181.*per Paulum de Castro.*in consilio 105.*per Bald.*in l.2.ad fin.C.ne lit. pen. facit textus in l.fin.C.de iure dot.*& semel obtinui, dum Venetiis allegarem coram magnificis dominis prouisoribus fisci, in hoc passu.pro hac parte,in fauorem quorundam Vincentinorum.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CXII.

¶ Ad firmandam donationem inter uirum & uxorem.

SVMMARIA.

1 *Donatio inter uirũ & uxorem regulariter prohibita est.*

2 *Donatio inter uirum & uxorem per temporum etiã interualla nulla est.*

3 *Donatio mutua conditionalis inter uirũ & uxorem, quo casu ualeat.*

4 *Bonos contra mores aliquid fieri duobus modis dicitur.*

1 DOnatio* inter uirum & uxorem regulariter est prohibita, *ut in toto tit. ff. & C. de don. inter uir. & uxo. & c. donatio. extra, eo.* etiam si interueniat traditio, est ipso iure nulla, nec est alicuius momenti, *ut est text. in l. 3. §. sciendum. ff. eod. tit.* quod intelligitur, quãdo donans efficitur pauperior, & alter locupletior, *ut l. 3. in prin. & l. si spõsus. §. concessa. & §. sequen. ff. de don. inter uir. & uxor. & d. c. donatio.* & est ratio, ne mutuo amore se spolient, *ut l. 1. ff. eod. tit.* Sed possunt adhiberi circa hoc aliquæ Cautelæ, ut ualeat talis donatio, & non possit reuocari.

¶ Prima Cautela est, quòd coniuges faciant sibi mutuã donationem, hoc est, sibi inuicem reciprocent, uidelicet, si contingit alterum mori, alter superstes habeat bona sua, quia tunc propter dubium euentũ ualet donatio, *ut probatur in l. si pater puellæ. C. de inoffic. testam. & ibi hoc singulariter not. Cyn. quem Doct. ibi sequuntur. & pro hoc uide bonam glo. l. licet inter priuatos. in fin. C. de pact. & probatur in l. quod autem. in §. si uir & uxor. ff. de donatio. inter uirum & uxorem.* (& hoc ibi tenet Lud. de Ros. in quodam suo singulari, quod incipit, prohibiti inter se donare, non intelliguntur prohibiti facere inter se donationem reciprocam.) Et ista Cautela debet intelligi, & limitari, quando donatio unius sequitur donationem alterius incontinenti, secus si ex interuallo, quia tunc esset inualida donatio reciproca, *ut est textus singu. in l. qui iam nuptæ. ff. de dona. inter uirum & uxor. se-*
2 *cundum Lud. in dict. singulari*, ubi subdit per illum text.* quòd si ego donassem uxori meæ mille, & postea hæc ad decennium donasset mihi fundum, utraq; donatio est inualida. Item intellige hanc Cautelam, quòd donatio mutua, &c. non intelligatur esse prohibita, etiamsi dicatur, quòd sit donatio inter uiuos, & non posset reuocari. *secundum l. ubi ita donatur. ff. de don. causa mor.* quia talis donatio statim ualida erit, & non indiget confirmatione, & per consequens etiam non interueniente traditione post mortem poterunt bona peti. *ita no. intellexit Paul. de Castr. declarando dictum text. in l. si pater puellæ. in fi.* Sed aduerte, quia hoc ultimum non uidetur esse uerum, tamẽ uidetur, quòd imò non ualeat donatio, etiam mutua, nec etiam morte confirmetur, nisi ambobus simul decedentibus, uel quando alter moritur, cõfirmetur illa, quæ est facta superuiuenti, *ut est*

ut est casus de utroq; in l. cùm hic status. in §. si ambo. ff. de do. inter uir. & uxo ibi, cùm simul decesserint. & in uer. perinde. ibi, utrasq; donationes ualere, & ibi, *si simul decesserint. & ibi, quia neuter alteri.* A' contrario sensu, si alter superuixerit, donatio quam fecisset, non ualeret. * Sed dic, quòd quando est donatio mutua sub conditione, & unus præmoriatur alteri, dicitur ualere tanquam donatio inter uiuos conditionalis, nimirum si conditio euenit tantùm in uno, ualet in alio, quia deficit conditio. & ita intelligitur dictum Cyn. & Paul. de Castr. Sed si facta esset donatio reciproca, siue mutua purè inter uir. & uxor. & unus moritur, uel fiat diuortium, an donatio ualidetur uel confirmetur. *uide text. in l. quod autem. §. si uir & uxor. in l. cum hic status. §. quod au. & in §. si ambo. eod. ut.* 3

¶ Secunda Cautela est, quòd fiat donatio cum iuramento, a quia per tale iuramentum ualidari uidetur donatio, uel saltem quòd non posit cõtraueniri, ex quo seruari potest tale iuramentum, sine interitu salutis æternę, ut in c. si uerò. text. de iureiu. & etiam sine dispendio salutis æternæ, *ut in c. cùm contingat. eod tit. & istud tenet Bar. in l. si quis pro eo ff. de fideiuss. & in l. Seius. Auger. in sing. ad legem Falcid. & fuit opinio originaliter Gul. de Cu. in l. sed etsi possessor. §. item si iurauero. ff. de iureiuran & istam opinionem tenet etiam Ioan. de Imola in l. si quis inquilinos. §. fin. de legat. 1. & dicit ita se consuluisse. & ita reperio esse consultum per alios Doctores, & per do. Recuperatum de S. Gem. & per Miniatum de Perusio, & consilium incipit, factũ tale est Pet don. inter uiuos. & per quendam Bonifacium, consilium incipit, idem mihi Bonifacio.* Sed idem Bartol. tenuit contrarium *in l. 1. ff. de dona. inter uir. & uxo.* motus ex ratione, quia est contra bonos mores. *ut ibi, in d. l. si quis pro eo. post princ. & in l. cùm quis decedens. §. Titia. de legat. 3. & ita reperio consultum per Ioan. Papiensem, & consilium incip. Quicquid dicunt barbaculi, qui nesciunt se nimias fabas comedisse, nisi cùm dolent uentre, &c. & per Rayn. de Peru. & Ray. de Monte, ubi ista quæstio est ualde dubia.* Ego nunc teneo sine disputatione, quòd ista Cautela sufficiat, quia saltem iurans tenetur de obseruantia iuramenti, *ut tenet Anton. de Butr. in q. nostra, in d. c. cùm contingat. circa medium. in uersic. ex his deciditur, quia ab donatione.* & fortè etiam iuramentum adiuuat ipsum contractum, & ipsum firmat. *Argum. glos. ne. in cap. ex parte, in uers. aliena. ibi, sed si iurauerit non contrauenire,*

uire, tenet uenditio. extra, de consu. & ibi etiam de hoc no. & licet dicatur, quòd sit contra bonos mores. *l.1. de dona. inter uir. & uxor.* & sic non ualeat *per c. non est obligatorium. de reg. iur.*
4 *lib. 6.* * Tamen dico, quòd contra bonos mores dicitur quid fieri, duobus modis. Vno modo contra bonos mores naturales, ut si iuro interficere hominem, *ut l. ueluti. & l. generaliter ff. de uerbor. oblig.* & isto modo iuramentum non ualet. & ita loquitur cap. non est obligatorium. Alio modo dicitur contra bonos mores ciuiles, quia lex præsupponit, quòd sit contra bonos mores, ut in pacto de futura successione, & in donat. inter uirum & uxor. & isto modo iuramentum ualidat contractum *per c. cùm contingat, & c. si uerò. praalleg. per c. quamuis. de pact. lib. 6.* & ista distinctio est contra bonos mores naturales, & ciuiles. *& ponitur per Bald. in l. pactum quod dotali. in 19. q. C. de coll. & per Ant. de Ros. in d. c. cùm contingat. in sua repe. & de ista quæstione uide ibi per omnes Doct. & per Canon. etiam in c. donatio. extra. de dona. inter uirum & uxor. & uide omninò Fed. de Senis. consil. 135. ubi firmat quod suprà dixi. & examinat saltem ple. & not. etiam in l. 1. C. de sacros. eccles.*

¶ Tertia Cautela potest sumi hoc modo, uidelicet, quòd facta donatione, & ille, cui donatum est, allegat etiam aliam causam, quæ sufficiat ad donationem ualidandam, & donans non opponat aliquam exceptionem in contrarium, & pronuncietur donationem ualere, & donatarius absoluatur, quia tunc si donans uellet postea contrauenire, submoueri posset exceptione rei iudicatæ, *ut est casus cum glo. ualde nota. in l. si sponsus. in §. si uxor uel maritus. ff. de donat. inter uirum & uxorem. facit lex tertia, §. item quæri potest. ff. de re iudica. & quod ibi not. per Abba.* Sed si pronunciaretur per iudicem donationem inter uirum & uxorem, sine alia iusta causa ualere, sententia esset ipso iure nulla: *ut lege tertia. §. sciendum. ff. eod. tit. & nota glo. singula. in d. §. si uxor uel maritus.* Et aduerte, quòd ista Cautela non uidetur sufficiens, quia licet sententia ualeret, & obstaret exceptio rei iudicatæ, & uideatur impedire repetitionem soluti, *ut leg. Iulianus uerum debitorem, & l. iudex. d. conditio. indeb.* tamen dico, quòd solutum potest per condictionem indeb. repeti: quia d. l. Iulia. & d. l. iudex. non procedit in sententia, quæ est lata pro eo, cui alter ex litigatoribus donare prohibetur. *casus est singul. in d. §. si uxor. uel maritus. secundum*

eundem Bald. in l. cùm allegas. C. de usu. & Ludo. Ro. in singula. 311. quod incipit: Tu scis, quòd donatio. Item si posset probari, quòd illa lis fuit facta, dicta sententia non ualebit, ut l. cùm hi. §. si cum lit. & ibi no. ff. de transact.

ADDITIO.

a Iuramen.) *Donatio inter coniuges cum iuramento facta, ualet.* Bart. in l. si quis pro eo. in fin. princ. ff. de fideiuss. & in l. Seius. in 2. colum. uer. quæro quid in donatione. ad l. Falc. contrarium tenet Bald. in l. 1. ff. de donat. inter uirũ & uxorem. & *Paul. de Castr.* in consil. 63. *ubi dicit hanc esse cõmunem opinionẽ, quod non firmetur iuramento. Sed idẽ Paul. tenet primã opinionẽ,* in consil. 99. & uide in consil. suo 96. *Card.* in Clem. 1. §. fin. 5. q. de iureiur *dicit ideo ualere, cùm non sit iure cautum* & c. 1. de pactis, in 6. & c. cùm contingat. de iure iur. *non debent extendi: quia deuiant à iure communi, sed quòd in dubio non debet uenire contra tale iuramentum sine superioris authoritate,* per cap. uenera. de cle. *Donatio inter coniuges, ut alter distribuat in piam causam, ualet.* Fe. in l. mulier. ad l. Aquiliam.

T. FERRATVS CAVT. XXX.

¶ Ad illaqueandum donantem causa mortis, ut non possit ipsam donationem reuocare.

SVMMARIA.

1 *Donatio causa mortis: quandocunq; per donantem ex pœnitentia reuocari potest.*
2 *Iuramentũ: quòd sine interitu salutis æternæ seruari põt, seruandum est.*
3 *Reuocabilia quæ ex pœnitentia sunt, si iuramentum interueniat, irreuocabilia fiunt.*
4 *Cõtractibus innominatis respectiuis: regulariter pœnitẽtia admittitur.*

SCitur [1] uulgò, quòd donatio causa mortis, potest quandocunq; per donantem ex pœnitentia reuocari, *ut l. qua mortis. & l. senatus. §. sed de mortis causa. & l. Seia ff. de donatione causa mortis. & Institutio. de donatio. in princ.* & illa dicitur donatio causa mortis, in qua sit facta mentio mortis, *ut not. glo. & Bart. in l. Seia. ff. de dot. præleg. & not. Bart. & Bald. in l. fin. C. de pact. Alex. in l. stipulatio hoc modo concepta, in 5. colum. uersic. in quantum. tamen dixi de uerbor. oblig. Bart. Baldus, Imola, Alexander, & communiter Doctor. in l. quæ dotis. ff. solut. matrimon.* secus autem in donatione inter uiuos, quia ipsa ex pœnitentia reuocari non potest. *ut l. pos-*

sessionem. & *l.fin.C.de reuo.dona.* & *c.fin.extra,eod.* nam donatio inter uiuos semel perfecta, etiam prætextu Imperialis rescripti non reuocatur, *ut dicit text.in l.si donatio. C.de reuo. dona.* & similiter donatio semel perfecta, conditionalis fieri non potest, *ut l.perfecta. C.de donat. quæ sub modo.* Tu autem cui uult fieri aliqua donatio causa mortis, si uis taliter negotiari, quòd talis donatio per donantem non possit reuocari, Cautela est, quòd facias, ut notarius instrumento apponat illa uerba, quę per notarios multoties apponi solent, scilicet promittens dictus donator omnia, & singula suprà scripta attendere, obseruare, & in aliquo nõ cõtrauenire: qa per talia uerba donatio causa mortis, quæ de natura sua est reuocabilis, efficitur irreuocabilis: nã qñ in donatione causa mortis, facta est pmissio de ea nõ reuocãda, tũc assumit naturã donationis inter uiuos, & donatio inter uiuos appellatur. *iste est casus in l.si alienã, in fin.* & *in l.ubi ita donatur.* & *ibi not.Bart.ff. de don.caus.mort. not.glos.in l.sed interim.in princ.in glo.magn.ff.de donat.inter uirum* & *uxorem.Bald.in l.2.C.de iur.dot. Aret.in consi. 41.incip. diligẽter* & *maturè pensata consultatione.in 2.colum.uersic.quinimò.* etiam si non esset appositum uerbum, & in terminis quæstionis superius formatæ, licet ille donauerit causa mortis, quod tamen per illa uerba, de quibus suprà, censeatur donatio inter uiuos. *ita cõsulendo tenuit Paul.de Cast. in suo consil.mihi 98.incip.in ista donatione fuit actum.* & *in consilio 101.incip.notandum est quod præfatum statutum.in 2.colum.uersic. quantum uerò ad secundum.* & licet cõtrariam partem, quòd per illa uerba, de quibus suprà, censeatur donatio causa mortis (& sic quod possit reuocari) tenuerit gloss. *in d.l.si alienã.in uerbo,accepit, ff.de dona.causa mortis.* & Bal. ubi arguit ad partes. *in l.cum quis.ff.de cond.ob causam.* & Alexand. *in l. quæ dotis.in 4. colum.uersic.sed iuxta hoc cadit dubitatio multum probabilis ff.solut.matrim.* & Angel. *in consil. 253. incip.* dom. Anton. de Florentia. & eam etiam uideatur sentire Bald. *in consil.107.incip. Laurent. fuit confessus in prima parte.* & Phil. Corne. *in consilio 126. incip. licet in hac consultatione uideatur prima fronte dicendum. per totum.in primo uolum.* Tamen primam opinion. quòd per illa uerba, de quibus suprà, censeatur donatio inter uiuos, & sic non possit reuocari, tenuit consulendo Angel. sibimet contrarius *in consil. 299.incip.uisis prædictis instrumentis.in 6.col. uersic. ex hoc sequitur*

in decisio. & Alexand. similiter sibi contrarius *in consil. 14.*
in ip. circa primum dubium, quo quaritur. in prima colum. uersicu.
praedicta etiam materia. in 1. volum. quam opinio. etiam sentit
expressè Bartol. *in l. si in 3. colum. uersic. & primò examinemus,*
an sit donatio causa mortis. C. de pactis. clarè Socin. *in consi. 222.*
incipiens. multum eleganter, & similiter in 1. colum. uersic. addu-
co etiam in proposito. & eam similiter intrepidè tenet
Ias. dicens, quòd si casus accideret, quòd ita consuleret,
in l. non omnis. in 1. colum. uersic. sed his offertur quotidianum &
utile dubium. ff. si cert. petat. subiungens istam conclusionem
putarem multo fortius esse uerissimam; si ultra d. uerba
iuramentum interuenisset. prout etiā tenet Paul. de Cast.
in praelleg. consi. 101. incip. notandum est quod praefatum statutum.
prope fin. & Aret. *in consilio 74. incip. diligenter & maturè p on-*
deratis his. in 2. colum. uersicu. prima ratio fundatur iuramento. al-
legans c. 2. in uerb. contrauenire. de iureiurand. in 6. ut etiam te-
nuit Socin. *in consilio 53. computatis consiliis Mariani. patris sui,*
quod incipit, in praesenti consultatione ex themate praemisso. in 2.
colum. uersic. & praedicta sufficerent. Quae opinio proculdu-
bio est tenenda, quòd si in donatione causa mortis sint
apposita uerba, de quibus suprà, & insuper ipsum iura-
mentum, quòd talis donatio sit irreuocabilis. Primò per
illam regulam tritam in iure, * quòd omne iuramētum, 1
quod potest seruari sine interitu salutis aeternae, seruan-
dum est, *ut habetur in cap. cùm contingat. de iureiuran. & in cap.*
licet mulieres. eod. tit. lib. 6. & in cap. quamuis. de pact. eo. lib. 6. Sed
si promitto cum iuramento donationem cau. mort. non
reuocare, sed contrauenire, quod tantum importat, quia
qui reuocat actum, contrauenit ipsi actui, ut patet ad sen-
sum, certè tale iuramentum potest seruari sine interitu sa-
lutis aeternae, ergo seruādum: Secundò & fortiter, * quia 2
uidemus quod ea, quae de natura sua ex poenitentia sunt
reuocabilia, si iuramentum interueniat, fiunt irreuoca-
bilia: nam si quis facit pactum de proroganda iurisdi-
ctio. sui iudicis & sic litigare coram iudice non suo, ta-
men non obstante pacto, ante litem contestatam potest
poenitere, *ut l. si conuenerit. cum ibi nota. ff. de iurisdict. omn. iud. &*
cap. 1. secundum communem intellectum, extra, de iud. sed si ultra
pactum interpositum fuerit iuramentum, tunc etiam an-
te litem contestatam non est locus poenitentiae: *ita tenent*
ibi Angel. Fulg. Paul. de Castr. Alexand. & d. Ias. in d. l. si conuene-

rit. Imol. in d. c. 1. de iud. & ibi Fel. in quarta col. uers. 3. fallit. Anto. Corset. in repet. Rubr. extr. de iureiuran. in 16. priuileg. iuramenti. Petr. de Ancha. in consil. mihi 192. incip. in auxilium ueritatis. in 2. colum. ubi dixit istud esse nouum, ad intellectum d. l. si conuenerit. & istá est communis, quicquid dixerint Anton. de But. & Abba. in 7. col. in d. cap. 1. de iud. Secundò, quòd ea, quę de natura sua sunt ex pœnitentia reuocabilia, per iuramentum efficiantur irreuocabilia, probatur, * nam in contractibus innominatis respectiuis, regulariter re integra admittitur pœnitentia, *ut not. in l. si pecuniam. ff. de condit. ob causam. & per glo. & Doct. in l. iurisgent. in princ. ff. de pact.* sed si aliquis fecit contractum innominatum, in quo interuenerit iuramentum, tunc non est locus pœnitentiæ. *ista est gl. in d. l. si pecuniam, in uerbo, necesse habeas. quam ad hoc sing. reputat Bald. in cap. quæ in ecclesiarum. in 7. colum. de constitut. & Imo. in l. secunda. §. sed & si quis. ff. de dona. Ias. in d. l. si pecuniam. in tertia colum. uersic. undecimò limita. & in pen. colum. uersic. 2. collige ex hac glo. & ut tenet Barb in cap. iurauit. in 15. colum. uersic. item dicit hic Bald. de probat. allegans ita similiter tenere Salic. in d. l. si pecuniam. tenet Anto. Corset. in prealleg. repe. Rubr. extra, de iureiur. in 2. priuilegio iuramenti.* Stabit ergo firma conclusio, quòd si in instrumēto dona. causa mor. fuerint apposita illa uerba, de quibus suprà, & multo fortius, si iuramentum interueniet, quòd donatio causa mortis non poterit per donantem ex pœnitentia reuocari. Secūda Cautela & occultissima est, ut facias, quòd per notarium in instrumento donationis, fiat mentio hæredum donatarij, uidelicet, talis persona donauit talem rem Sempronio pro se & hæredib. suis. nam isto casu, quando in donatione causa mort. est facta mentio hæredum donatarij, talis donatio censetur donatio inter uiuos, non autē causa mortis, & ratio est, quia donatio inter uiuos bene transmittitur ad hæredes, secus autem in donatione causa mortis, quia illa non transmittitur, si contingat donatarium mori ante ipsum donatorem, unde cùm in ipsa donatione sit facta mentio hæredum, donatio in dubio censetur donatio inter uiuos. ita singulariter tenet Bald. *in l. 2. in 2. colum. uers. quid enim si iste filius stipularetur pro se, & hæredibus suis. C. de iure do. & ibi etiam Salic. uer. sed nunc insurgit dubium. tenet Ias. in d. l. non omnis. in 4. colum. uersic. 2. infero. ff. si cert. pet. Alex. in prealleg. consil. 14. incip. circa primum dubium,*

lium, quo quaeritur, in 2. col. uersic postremò etiam ex alio colligitur. in 1. uolum. Are. in d. consil. 24. incip. diligenter & mature ponderatis his. in 2. colum. uersic. 3. moueor, quia notarius. & d. Lancel. Decius in l. quae dotis. in 5. col. ff. solut. matr. Si uis ergo taliter facere, quòd donatio cau. mor. non posit ex pœnitentia reuocari, & quòd donator non aduertat, nisi esset persona in iure perita, non tradas obliuioni praedictas Cautelas, & specialiter secundam. Quomodo autem concipiatur donatio causa mortis, & quae sit eius forma, ponit Spec. in titul. de donat.

L DE ARNONO CAVT. LXXIII.

¶ Ad l. si unquam, C. de reuoc. donat.

CErtum est, & si aliquis non habens filios donat, si postea nascantur filij, per talem natiuitatem filiorum ipso iure reuocatur donatio. *l. si unquam. C. de reuoc. donat. 17. q. 4. cap. ult. glo. 13. q. 2.* si quis irascitur, an beneficio d. l. posit renunciari? Oldr. Laud. *in consil.* 173. *incip. quidam habens unicum filium*, tenuit indubitáter, quòd non. Idé tenet Ioan. And. in addit. Spec. *in tit. de instr. edit. §. porrò. in addit. quae incip. hoc autē certum est, sequitur* Lud. Rom. in cōs. 279. *incipiente, non est dubium quod donatio.* ubi suo dit sequendam esse opinionem Io. And. abiectis falsitatibus aliorum. Idem tenet Salicetus. *in d. l. si unquam.* & Io. Petr. *in practica Papien. in forma libelli*, quando agitur pro donatione.

¶ In contrarium est ueritas, & contrarium tenuit Barto. *in l. Titia. 2. §. imperator. in penult. colum. ff. de legat. 2. Bald. in l. 1. circa fin. C. de inoffic. donat. & in addit. Specul. in tit. de instru. edit. in ultim. col. uersicu. si quis dona. Albe. de Ros. in d. l. si unquam. Petr. de Anch. in c. fin. uersic. quaeritur etiam ibi, in 5. colum. de donat.* & ibidem etiam Ioan. de Imol. in 19. col. Idem tenet Lud. Ro. *sibi contrarius in consilio*, *incipiente*, *pro decisione eorum, de quibus dubitatur, in 2. colum. Raph. Cum. in d. l. Titia. §. imperator. in pen. col. Refert & sequitur dom. Ias. in l. si quis in conscribendo, in 2. col. in fi. C. de pact. ubi dicit se ita consuluisse in ciuitate Papiae de facto anno praeterito pro quodam nobili Mantuano, & se subscripserunt multi Docto. illius ciuitatis*

¶ Cautela est igitur, ut in instrumento donationis renuncietur expresè dict. *l. si unquam*, & erit tutus donatarius per suprà dicta. Et istam Cautelam not. in practica: quia quotidie occurrit.

DE DOLO ACTIO.

B. CAEPOLLA CAVT. CVII.

¶ Pro personis, quæ non possunt intentare actionem de dolo, quod intentent actionem in factum.

SVMMARIA.

1 *Actio de dolo filio contra patrem, seruo contra dominum, &c. dari non potest.*

2 *Exceptio doli licet non infamet infamia iuris, attamen infamat infamia facti.*

1 FILIO contra * patrem, & seruo contra dominum & huiusmodi humili siue plebeio, contra eum qui est positus in dignitate, alteri contra eum, qui est uitæ emendatioris, non datur, nec dari potest actio de dolo, licet dolum commiserit, *ut est text. sing. in l. non debet. ff. de do.* & per consequens, eis non cõpetit exceptio de dolo. Et ideo Cautela est tunc quod ipse intentet actionem uel exceptionem in factum uerbis temperatis, non faciendo mentionem doli, quia ista iudicantur à pari, actio & exceptio, in quantum ad hoc, *ut l. apud Celsum. §. aduersus. ff. de doli excep. iuncta l. non debet. ff. de dolo.* quod perpetuò tene menti contra huiusmodi plebeios, uel uiles personas. Et potest esse ratio in exceptio-
2 ne doli, * quia exceptio doli, licet non infamet infamia iuris, tamen infamat infamia facti, *ut d. §. aduersus.* & hoc no. Raph. Cu. & ideo talis exceptio, quæ saltem de facto infamat, non datur contra prædictas personas, *ut patet in d. §. aduersus ibi, apud bonos mores suggillet. & hoc tenet Angel. de Aret. Inst. de excep. in prin. in uers. quæro an contra parentes.*

B. CAEPOLLA. CAVT. CLXII.

¶ Pro illis, qui non possunt agere actione de dolo, quod agant actione in factum, & est repetita.

SVMMARIVM.

1 *Actio doli de facto infamat, non autem actio in factum.*

DIcas unum singulare, quòd actio de dolo non potest intentari per uilem personam contra nobilem, nec contra patrem per filium, & ideo sint cauti uiles, ut agant actione in factum, & non actione de do-
1 lo, *a* quia eorum libellus, in quo faciunt mentionem de dolo, non ualet. *casus est singularis in l. non debet. ff. de dolo.*

* quia

*quia talis actio doli infamat de facto, *ut no. in l. apud Celsum, in §. adversus. & ita Raph. de dol. excep. ita dicit Angel. de Aret. inst. de exc. in princ. vers. quaero an contra parentes.*

ADDITIO.

a Act. de dol.) *Actio de dolo quomodo cognoscatur ab actione in factum*, per Bart. in l. si oleum. §. merito, ff. de dolo, *actio de dolo non datur contra patrem*. l. si superstite. & ibi Bart. C. de dolo.

VT DOS ALIENARI A' MVliere possit.

Vide suprà in Alienatio.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXV.

¶ Quomodo pater constante matrimonio possit filio securè dare dotem, quando cum filio ad dotem restituendam se obligauit: & quomodo pater perdit omne commodum usufructus filij emancipati.

SVMMARIA.

1 *Dos constante matrimonio restitui non debet.*

2 *Emancipare si pater filium nollet, sed ipsum de domo expellere, an ad emancipandum cogi posset.*

3 *Emancipet si pater filium uoluntariè, usufructus dimidiam retinere potest, secus si aliàs.*

MVLTI sunt filij, qui non possunt pacificè cũ patre uiuere, & recedunt à patre, uel pater expellit filium de domo, & petitur per filium, quòd pater sibi restituat dotẽ uxoris suæ, quam ipse pater recepit, & se obligauit pariter cum filio ad dotem restituendam, in omnem casum, & euentum dotis restituendæ, *iuxta no. in l. si cùm dotem. §. transgrediamur. ff. solut. matr.* pater dubitat, si debet dotem restituere, * quia dos constante matrimonio restitui non debet, *ut in toto tit. C. si dos constante matrimo.* & filius consumeret dotem, nollet pater teneri ad eam restituendam amplius. & de hoc sæpissimè est quæstio. Sed tu dicas, si consultus fueris, quòd triplex Cautela seu cõsilium dari posit, ut pater securè dotem restituere possit. 1

¶ Prima Cautela est, quòd restituat solũmodò ex causis legitimis & à iure expressis, de quib. habetur *in l. quamuis, & in l. seq. ff. sol. matr.* & nõ habebit aliquã dubitationẽ.

¶Secunda Cautela est, quod restituat alteri de mādato mulieris, tunc enim ipsa mulier tenebitur actione mandati, unde conuentus socer poterit ei ad dotem compēsationem opponere. *argumen. ff. de iure do. l. sanè.*

¶ Tertia Cautela est, quòd pater emācipet filium, nam tunc sicut filio mortuo, pater debet nurui restituere dotem. ita hic filio emancipato. *argu. ff. de iure do. l. si pater filii nomine. & ita consuluit Iacob. de Are.* & Ray. dicebat primā ueriorem Cautelam, hoc etiam *no. glo. in l. si filius. in quarta*
2 *col. in uers. sed & si pater. ff. famil. hercisc. in apostil.* * Sed hoc est dubium, quòd si pater nollet filium emancipare, & expulit ipsum de domo, an possit cogere ipsum ad emancipandum. Et uidetur quòd non, quia regulariter pater ad hoc cogi non potest, *ut no. Inst. quib. modis ius patronat. potest. sol. §. fin.* Sed dicas contrarium, quia ex quo pater malè tractat ipsum, expellendo eum de domo, & tractādo ipsum ita, quòd secum uiuere non possit, constat patrem facere contra pietatem, non tractare ipsum ut filium. *argumen. l. quidam cùm filium. cum ibi not. ff. de uerborum obligat. coniuncta l. diuus. ff. si quis à paren. fuerit manumis.* & hoc casu talis emācipatio debet peti impetrata uenia, *iuxta l. uenia. C. de in ius uocan.* quia emancipatione obtenta, & bona dotalia, &
3 non dotalia, ut bona materna, ei sunt restituenda. * Et licet quando pater uoluntariè emancipet filium, possit dimidiam usufructus retinere, *ut C. de bonis quae libe. l. cùm oportet.* propter quandam remunerationem, ut ibi, tamen quando propter sæuitiam uel iniuriam, aut defectum patris cogitur ipsum emancipare, debet pater omne commodum usufructus amittere: quia dictus usufructus seruatur patri propter remunerationem *per d. l. cùm oportet.* quæ remuneratio hoc casu non debetur, *ut l. diuus. ff. si quis à parētibus fuerit manumiss. & ita singulariter tenuit Rapha. consulendo Rayn. consil. suo, quòd incipit, in Christi nomine amen. Inspectu causis præmissis, poterunt filij cogere patrem, &c.* Et qđ dictum est de dote, puto idem dicendum esse de donariis factis à patre nurui, ut illa etiam debeant restitui filio. Sed si propter defectum filij, & non patris, non posset simul uiuere, pater non cogeretur ipsum emancipare, non subsistente aliqua causa ex his, quæ habentur *in d. §. fi.* quod no. & tene menti, quia quotidie eris interrogatus.

B. PERVSINI CAVTELA VI.

¶ Quomodo possit mulieri esse cautum de dote quando maritus non est soluendo.

QVintò quæritur * quid si maritus qui dotem recipit, non sit idoneus in soluendo, qualis Cautela poterit adhiberi, ut mulier sit cauta de dote, maximè quando consistit in rebus mobilibus. Nam fideiussor uel mandator dari non possunt, & dari non ualent, *ut Cod. ne fideiuss. man. do. den. in ru. & nigro.* sed quidam intelligunt de dote conseruanda prodessent, non de restituenda: quia tales dari non possunt. arg. *ff. de exce. l. exce. quæst. 2 respon.* ubi dicit, quòd datio fideiussoris pro dote à marito ualet: quia fuit in tempore restitu. dotis. solut. ma. Sed ego uidi hanc Cautelam adhiberi, scilicet, quòd aliquis se obliget uxori pro dote sua hoc modo: Nam post stipulationem contractus dicit in instrumento. Et insuper dubitant si sufficerent pro obligatione dictæ dotis, talis sciens alias se non teneri bona sua principaliter obligauit dictæ dominæ pro dictis dotibus, quæ bona tempore restitutionis prædictæ possit ingredi propria authoritate capere, &c. Et hoc uidetur tenere gloss. *in d. l. 1.* quo casu uidetur fieri posse exact. Maximè quando uoluntate mariti, & uxoris bona tertij obligantur. Sin autem cautio de dote exigatur in iudicio à marito, quá dare recusat, uel negat se dare posse. tunc uidetur recurrendũ ad remedium depositi, uidelicet, ut pecunia deponatur, & explicito lucro ipsius recipiat maritus fructus, *ut extra de do. inter ui. & uxo. c. pen.* Ad suprà dictum quoque instrumentum obligationis bonorũ tertij poterit addi robur iuramenti, ut iuret ille tertius non uenire contra. * Nam 2 iure canonico iuramentum habet roborare omnem cõtractum, *a* Et si sit præter uel contra legem, dummodo a non uergat ad dispendium salutis æternæ, ut de iureiur. cap. cum contingat, & ibi plenè extra de pac. cap. 2. lib. 6. In minore erit forma iuramenti, ut iuret non uenire contra rationem minoris ætatis, uel alia quacunq; causa, alias iuramentum præstitum excluderet iurantem à beneficio iuris communis, *ut plenè not. extra de excep c. cum causa. in ult. gl. &c. & in authen sacramenta puberum. C. de aduers. uend.*

ADDITIO.

a Omnes contractus.) *Non tamen à iure reprobatum.* Pet.

de Anch. in cap. tuas. nu. 1. extra de usu. *Nec etiam pactum*, *idem* in c. si diligenti. num. 5. & 9. de foro compe.

DE ELECTIONE ABBATIS futura.

Vide suprà in Abbas.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCVI.

¶ Quibus uerbis utetur superior, quando uult, quòd inferior non possit eligere, & quòd electio sit nulla.

SVMMARIVM.

1 *Petrus de Luna, qui in partibus Vltramontanis Papa appellabatur, quibus uerbis inhabilitabat Cardinales, ne electionem facere possent.*

QVANDO superior uult prohibere inferiori, ne eligat, & uult quòd electio sit nulla in casu quo uelit eligere, cautela est, quòd dicat, ut statim, quod incipiunt eligere, sint excõmunicati, uel inhabiles, & tunc non poterunt eam perficere: sed si inhabilitat eos, si eligerint, tunc electio ualebit, sed postea efficiuntur inhabiles ad aliam electionem, ut probatur *in l. interdum uerbo, incipiunt ff. quib. mod. ususfru. amit. quae est singularis ad hoc, secundum Paul.* de Castr. in l. *filiusfamiliàs. §. diuus. 2. in penult. column. ff. de legat.* 1. qui dicit, quòd ita semel
1 uidit fieri per Petrum de Luna,* quia appellabatur Papa in partib. Vltramontanis, Cardinalibus suis existentibus in Liburno pro congregando Concilio: nam inhabilitabat eos, cùm inciperent eligere, & idẽ tu dicas in similib.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXXXII.

¶ Quando dubitatur, an aliquis debeat interesse electioni, Cautela est, quòd admittatur cum protestatione.

SVMMARIVM.

1 *Electioni aliàs legitimae non nocet: si non habentes uocem, cum alijs admissi fuerint.*

CVm dubitatur, an aliqui debeant interesse electioni, & tempus instat, ita quod commodè non possit recipi probatio, an de iure hoc eis competat, Cautela est, ut admitti debeant cum protestatione, ut eorum uoces ualeant, si & in quantum appareat, post modum eos debuisse interesse, *ut cap. Cumana. de elect. & in*
1 *c. in Genesi. eo. tit.** Nõ enim nocet electioni, aliàs legitime, si non

si non habentes uocem, fuerint admissi cum alijs *ita dicit Abb.Sicu.in d.c.Cumana.in prin.uersicul.6.not.* Cautelam & practicam. quod tu no. pro electione summi Pontificis, uel Rectoris scholarium, ut si dubitatur, an aliqui Cardinales possent dare uocē, uel aliquis scholaris, ne differatur electio, possent admitti cum dict. protestatione.

B. CAEPOLLA CAVTELA XCVI.

¶ Quomodo quis posit eligere seipsum.

SVMMARIVM.

1 *Eligere regulariter seipsum non potest ille, cui sibi eligendi potestas data est.*

Vidimus pridie in c.cùm in iure. de elect.gloss.quę dicit, * quòd quis non pōt eligere seipsum, qn̄ detur sibi potestas eligendi, *& est gl.similis in l.planè. ff.quod cuiusq; uniuer.no. & alia 8.q.1.qui episcopatum. & probatur in l.si mandauero.§.si tibi.ff.manda. & in c.fin. extr.de instit.* Sed qn̄ essent plures electionarij, qui haberēt eligere, posset unus electionarius, si eligeretur ab alijs consentire electioni *a* de se factæ, & talis consensus connumerabitur in numero electorū, ut est casus in d.c. cùm in iure, quia hodie non est correctum, & procedit, nisi electio esset per uiā scrutini: quia tūc non posset cōsentire, uel eligere seipsum, *ut est casus in c. Cumana, de elect. quod ita debet intelligi, ut ibi not. per Doct.* sed qn̄ unus electionarius sperat, quòd aliqui electores eligant ipsum, non sit primus, qui faciat electionē, si pōt, quia non potest eligere seipsum, reputaretur enim ambitiosus, *ut no.in d.c.cùm in iure.* sed expectet, si eligitur per alios, & tunc consentiat electioni de se factæ, uel si cogitur primò eligere, quia fortè habet primā uocem in Capitulo, *iuxta ca.auditis. de elect.* debet esse cautus, ut eligat illum, quem uerisimiliter, uel nullus, uel minor pars eligeret, quia si postea eligitur ab alijs, poterit uariare, & recedere ab electione facta per ipsum, & consentire electioni factæ de se, & sic erunt quatuor, & p cōsequens maior pars. *& hæc probantur in dict.cap.cùm in iure. in text. & glo. & ibi per Ioan. And. & Ang. & Doct.* quod no. tu scholaris, quando fiunt electionarij, sis cautus, ut electio cadat super te.

ADDITIO.

a Consent.elect.) *Electionarius non potest eligere seipsum: glo-*

glo.& Bart.in l.planè.ff.quod cuius.uni.no.ubi dicit uerum, si sibi soli commissa est electio,non si sibi & alijs. & tenet Bartol.in L. si consul.in fin.ff.de adop.Mar. Sil.in l. si mandauero.§.si tibi. ff. mandati. suprà q. 1. qui episcopatum. cap.cùm in iur.de elect.cap.fin. de inst. *sed bene potest consentire electioni de se factae ab alijs,etiamsi ipse prius aliū elegerit.* Doct.& Ioan. And.in dict.cap.cùm in iure.& per gl. & Sicul.in ca.consuluit.de iure patron.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXIX.

¶ Quomodo fiat electio absenti maiori parte.

SVMMARIVM.

1 *Electio unius solius,quonam pacto ualere possit.*

IN electionibus quidam adhibent istam Cautelam, nā conuenientibus Canonicis, uel alijs, ad quos spectat electio de iure,scilicet ex commissione inter eos facta, faciunt deliberari, ut hora tertiarum,uel hora missae, uel alia certa hora, ut conueniant in tali loco ad electionem celebrandam,& hoc scribi faciunt.unde si postea illa hora unus, a uel aliqui ipsorum conueniant,eligant,ualet electio, etiam alijs absentibus, *& etiam not. Inno.in cap. cùm nobis. de elect in gl. ff. sed nunquid.* & ita tenet Tancred de Cor. *in quodam suo opere iudiciali, in ult.par. in uersicul.decimo quintò quaeritur in fin.* * ubi dicit,ita uidi seruari de facto in quadā electione, in qua duo electores statuerāt hora uespertina electionem celebrare, postea uno eorū aliquantulum retardante in ueniendo, alter fecit pulsare ad uesperas, qui priùs uenerat, & elegit solus, & eius electio fuit confirmata,quod singulariter no. & maximè, quando sunt plures fratres, qui uolunt uenire ad diuisionem, & statuunt certam horam, qua debeant interesse, nam si unus uel aliqui eorum non reperirentur hora deputata, alij possent facere diuisionem, & ualeret diuisio. & idem dic de simil.

ADDITIO.

a Vnus.) *Electio facta ab uno nomine plurium per uerba singularis numeri,ualet.* cap.cùm ab uno.de sen.& re iudica.in 6.& in Spec.de elect.§.1.uer. & no.& per totum. *Electio si fiat contra consuetudinem Ecclesiae, qualiter formetur libellus.in Spec.de consuetudine.in princip.*

I. DE ARNONO CAVTELA LIV

¶ Vt minor pars collegij expectet, & quòd maior pars eligat indignum.

VVlgata est ista regula & conclusio, quòd electus à maiore parte Collegij, uel Capituli debet confirmari, & præferri electo à minori. Sed hoc non habet locum, quando maior pars elegisset indignũ? quia tunc præfertur & confirmatur electus à minori. Hoc intellige, quando minor pars expectasset electionem factã à maiori parte de indigno. Ratio est in promptu: quia tũc ius eligendi nondum resedisset in minori: nã maior pars ita demum est priuata, si fuerit electio subsecuta, *ut in cap. perpetuæ. de elect. lib.* 6. Cautela est igitur, ut minor pars expectet, quòd maior pars delinquat, aliàs neutra electio ualeret. *C. de hæred. act. l. ut debitum.* Istam Cautelam didici à Baldo, *in cap. congregato. in princ. ibi, & ideo consulo. extr. de electi. not. perpetuò.*

I. DE ARNONO CAVTELA LIII.

¶ Pro illo, qui eligitur ad aliquam dignitatem, seu prælaturam, ut antè electionẽ non cõsentiat, neq; dissentiat.

QVotidie posset ista Cautela occurrere, eligitur quis ad aliquam dignitatem siue prælaturam, & antequam eligatur, iste consentit electioni de se faciendæ, uel post electionem dissentit, tunc quęro de uiribus istius electionis? Respondeo, & dico, quod talis electio non ualet: nam consentiens antè, esset ambitiosus, dissentiens postea non est eligendus, Cautela est igitur, ut expectet electionem, & illi consentiat. Istam Cautelam docet Bald. *in cap. cùm post petitam in fine, de elect.* ubi dicit, not. Cautelam adhibendam per electum, ut antequam eligatur, non præbeat assensum: quia esset ambitiosus, neque dissensum: quia dissentiens non est eligendus.

B. PERVSINI CAVTELA XVI.

¶ Vtrum prima electione non habente effectum, possit elector iterum eligere. Item an possit peti salarium in officio, cuius electio irritatur, & de cautela electionibus adhibenda.

QVintodecimo in facto electionũ quæritur, * quid si electio facta non habet effectum, nunquid qui semel elegit, possit iterum eligere. 1

¶ Et primò uidetur, quòd nõ: quia lex dicit quòd serui electio-

electione legata semel, duntaxat optare possumus. *ff. de lega.1.serui electione.in princ.& de optio. leg.l.apud.* Sed uidetur functus suo officio. *ff.de re iudic.l.iudex,& extra de officio deleg. cap. in literis*, maximè quando elegit indignum: quia hoc ipso eligendi potestate priuatur, *extra de elect.c. cum in cunctis. § fi.& c.cum inhotuit.* Item quia facta unica electione consumptum est ius eligendi. Adeo, quod aliàs non datur ingressus. *ff.de tributo l.quòd in hæredem.§.eligere.* Nam mala electio est in culpa. *ff.de furtis.l.manifestissimi,& d.l.apud aufidium*: quia sufficit aliquid de facto fieri. Et sic de iure non sortitur effectum. *ff.de uerb.oblig.l.quidam cum filium, & de statu libe.l.Stichus.*

¶ Econtra uidetur, quòd iterum posit eligere, quando electio facta non habet effectum: quia ex quo est inefficax, habenda est, ac si celebrata non fuisset. *argum.ff.qui satisda. cogan. l. quoties, & quod cuiusque iuris.l.1.l fin.3 quæst. ultima. propter illicitam*: quia non consumitur electio, siue ius eligendi, siue operandi, quando eligens inutiliter elegit. *ff.de optio.lega.in 2. & 3.* Et ideo præstat impedimentũ, quod de iure non sortitur effectum, *extra de regul.iur.cap. non præstat.lib.6. ff.de regul.iur.l.qui per salutem.* semper enim uidetur litem uariare eum: qui electionem habet. *ff.de actio.empt.l steriles.§.cum per uenditorem,& ff.de uerborum oblig. qui centarum.§. ultim.* Secundo casu quando prima electio est nulla ipso iure, & tunc iterum posit eligere *per iura*
2 *primò allegata.* * Ad idem quia non implet conditionem, qui de facto tenetur implere. *ff.quan. dies l.cedat l quod pupillo,& di.hac conditio.* Et ideo ex integro fit *argum. Co.de accusa.l.4.* Aut prima electio ualet, de iure, sed alia de causa deficit: & tunc quia consumptum est ius eligendi, non potest tunc eligere, *ut dicunt iura primò allegata in dict.l. serui electione.*

¶ Sed canonistæ aliter distinguunt: quia aut electio defertur ab homine, aut à iure: primo casu unica electione qualitercunq; consumitur iuris electionis, *extra de electio.cap si compromissarius. lib.6. & dict. l. serui. cum similibus.* Non obstat dict.l.*quoties, qui satisda.cogan.* quia illud in odium uitiosi, ut iterum satisdet, ut ibi: sin autem differtur à iure, tunc potest septimus eligere, & uariare donec habeat effectũ. Et ita loquuntur iura pro secundã parte allegata: & est ratio, quia electio in dignitate ecclesiastica

nec

uel præbenda habet plures partes, scilicet electionem, & confirmationem. *a* Vnde ante confirmationem uidetur a habere, *ut dicit Innoc. extra de præben. c. dilectus el. 2. ut not. extra de elect. c. si electio. lib. 6.* Ideoque donec confirmetur, durat ius eligendi, ita quòd electo recusante uel mortuo iterũ eligit. Sed iure ciuili ipso actu electionis confirmatur potestas electionis, ut dictum est.

¶ Sed in prædictis quidam adhibent hanc cautelam: quia adhibent sub protestatione hoc modo, protestor quòd si electio quam fecero, non ualebit, ex nunc reseruo mihi ius eligendi, donec electio per me fienda efficaciter ualeat, *ut Co. de fruct. & litis expen. l. terminato, & ff. de seruus expor. l. Titius. extra de arb. c. innotuit, & de iure patro. c. cum dilectus, & de officio, & potesta. iud. dele. g. c. si delegatus, & c. super quæstionum. §. cum autem* semper enim protestatio prodest, *ut dixi suprà de quæst. circa extraordi. in q. 2.* Nam & inuicem possunt simul eligi, ita quòd si unus succumbat, alius obtineat. Et uno electo dicant electores sic, quòd si latens forte uitium in persona primi electi appareat electionem eius inualidam, uel talem ex nunc eligimus, *ut not. 8. q. 3. in scriptis, & 61. dist. studij nostri.*

¶ Et circa prædicta potest quæri utrum qui eligitur ad 3
aliquod officium, posſit petere salarium illius officij, si electio eius aliquo iure irritetur. Et uidetur, quòd sic, cũ per eum non stat. *argum ff. de legat. 1. cum filius. §. cum iure, & C. eod. l. ab administratione.*

¶ Sed de illo quæri potest, qui semel inutiliter elegit, 4
posset cogi, ut iterum eligat. *b* Et dicunt quidam, quòd b
sic argument *ff. de arbit. lege tertia. §. 1. & commo. lege in commodato. §. sicut.* item dicit, quòd elector uel electores non possunt seipsos eligere, *ut not. extra de electione. capitulo cum in iure, & de consor. eiusdē. litis. l. 3.* quia alius debet esse eligẽs, & alius electus. *arg. extr. de elect. c. uenerabilem, & c. cum inter canonicos, & extra de bap. & eius effec. c. debitum*, sic & alius est contrahens, & alius authoritatem præstans. *ff. ad Treb. l. 1. §. fuerit quæsitũ*, nisi fiat hoc remedio, ut in forma electionis cõtineatur, ut posſint eligere, & seipsos, *ut d. ca. 3.* Item quando commiſsio electionis in plures fit: cum hac cautela seu clausula, uidelicet, quòd si unus uel aliquis ex eis noluerit, uel non posſit interesse electioni. *ut argu ff de ar. nō distinguemus. §. cũ in plures, & extr. de offi. del. c. uno. & de offi.*

&

& pote.iud.deleg.c.prudentiam.§.adijcimus. Item in electionibus quidam adhibent cautelam hanc. Nam interuenientibus canonicis uel alijs ad quos spectat electio, uel de iure, uel ex commissione in eos facta, faciunt interim deliberari horam certam missæ, uel tertiæ; ut conueniant, uel eligant, ualet etiam alijs absentibus hoc nõ. *Innoc.ext. de elec.c.cum nobis in g.oss.* Sed nunquid. uer. sed quæres, &c. Et ita uidi de facto seruari in quadam electione, in qua duo electores statuerunt hora uespertina electionem celebrandam. Et postea uno eorum aliquantulum in ueniendo tardante, alter qui uenerat fecit pulsari ad uesperas, & elegit solus, cuius electio fuit confirmata.

ADDITIO.

a Et confirmationem.) *Adde Pe. de Ancha. in cap.postquam.nu.1.extra de electio.*

b Iterum eligat.) *Adde Pet.de Ancha.in cap.quod dei timorem. nu.4.extra de statu mona.*

EMPTOR.

R. FICHARDI CAVTELA XXX.

¶ Pro emptore, qui emit ab Ecclesia, uel minoribus.

CVM periculosum sit ab Ecclesia, & à minoribus aliquid emere, siquidem multis de causis possunt uenditionem reuocare, ideo Cautela traditur pro eiusmodi emptore, ut soluat creditoribus eorum, uel faciat sibi dari Apochã de soluto, ita enim semper securus erit, *ut dicit Angel.per text.in auth.de alienat. & emphyt. §.ab illis.in fin.collat.9. & notat Fab. de Mont. S. Sabini. in tract. de empt.& uend.quæst.5.num.107.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCVIII.

¶ Pro illo, qui cupit emere aliquã rem, & eius dominus nõ uult eam uendere, quomodo possit illam habere.

SVMMARIVM.

1 *Rem sibi commodatam amittens: ad æstimationem tantùm teneri debet.*

SI quis uellet emere rem ab uno domino, qui nollet eam uendere, potest procurare, ut illa res sibi accommodetur, uel ad ipsum perueniat ex aliqua iusta causa, & postea fingat eam perdidisse etiã ex culpa sua, dummodò sine dolo fuerit: nam tunc tenebitur domino rei, uel

uel illi: qui sibi rem tradidit ad æstimationem dictæ rei: * ad illud enim teneri non potest, postea fingat se eam reperisse in aliquo loco, uel apud aliquē: quo casu erit sua, nec poterit amplius conueniri rei uendicatione à domino uel ab alio, soluendo æstimationem dictæ rei, uidetur ipsam emisse. & hoc dico, quando culpa diceretur res amissa: secus si dolo: *ut est casus notab. in l si culpa. ff. de rei uen. quo tex.* & Cautela non uteris ad malum, sed quando subesset aliqua iusta causa, puta quia tibi promisisset uendere, & postea negaret, uel ex alia simili. Est & alia Cautela, qua quis potest emere rem à nolente uendere, *de qua uide suprà in 24. Cautela.*

VT EMATVR SINE NVMERAtione Precij cautela.

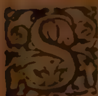
Vide suprà in Acquisitio.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXIII.

¶ Pro emente rem alienam à fisco, uel à massario pignorum.

SVMMARIVM.

1 *Ratihabitionem emptori habere expedit.*



SI uenduntur bona per non dominum mihi, & sit casus, in quo similiter tu emis aduersus dominum, puta quia ille, qui uendidit mihi, uendidit iure creditoris: & habuit potestatem uendendi, ego possum ad maiorem Cautelam implorare iudicis officium, ut dominus ratificet uenditionem per publicum instrumentum: quia fortè nō semper probari poterit, quod ille habuit potestatem uendendi. * Et sic ex- 1
pedit emptori habere expressam ratihabitionem. *Ita dicit Bald. & Pau. de Ca. in auth. si captiui. C. de epis. & cle. per tex. ibi captiui autem si redierint, necesse habeant, &c.* quod tenementi: quia est utile pro illis, qui emunt bona & possessiones à fisco uendente rem alienam, iure creditoris, & pro ementibus ab officio, siue à massario pignorum. *& ad hoc adde gl. no. in l. 2. uersicu. nec cogitur. in 1. glo. magna. in fin. & quod ibi no ff. soluto matrimonio. & quod not. per Bart. in l. finita. § eleganter ff. de damno infect.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCLVI.

¶ Pro emente bona fide rem alienam, ut possit illam uero domino restituere, non perdendo pretium.

f SVM-

SVMMARIA.

1 *Exceptio contra petentem rem alienam, sine mandato domini, an opponi poßit.*

2 *Emptor rei alienæ quomodo de calumnia iurabit, cùm scit se malam fidem habere.*

3 *Actor quomodo de calumnia iurabit, quando ab emptore persona supposita fuerit.*

4 *Iuramentum calumniæ tacitè omitti potest.*

SI quis emit bona fide rem alienam, postea cognoscit rem esse alienam, & dominus non mouet sibi litem, scis, quòd non potest agere de euictione contra debitorem, etiamsi rem restitueret uero domino. *l. si rē quam. §. 1. ff. de emct.* quomodo ipsi emptori consuletur, ut nō stet in peccatō retinendo scienter rem alienam. *cap. fi. extra, de præscr.* & non perdat pretium? Dic quòd Cautela est, ut moneat uerum dominum, ut illam rem ab eo petat, uel submittat aliam personam, quæ petat ab ipso emptore illá rem nomine domini, ut euincat ab eo. *ff. de neg. gest. l. at qui natura. §. cum me absente.* quo casu; si euincatur, petere potero à uenditore pretium, aliás non, *ut dicit sing. glo. 34. q. 2. si uirgo.*

1 ¶ Sed remanet dubium, quare non opposui exceptionem contra petentem, sine mandato domini. Sed dicit ibi gl. quòd possum omittere exceptionem dilatoriam, *ut l. si fideiuss. ff. manda.*

2 ¶ Item aliud dubiū potest esse, quomodo emptor iurabit de calumnia, cum sciat se malam fidem habere? Respondet gl. quod potest dici, quòd sub hac forma iurabit, iuro, quòd ueni ad litigandum causa mei iuris conseruandi. *ff. de ope. lib. l. ut iurisiurandi.* Vel potest cōfiteri, quòd res non sit sua, quia pudori suo tenetur parcere, *ut ff. manda. l. Quintus.* Poterit etiam emptor dicere, quòd non uult iurare de calumnia, quia esset iuramentum captiosum, *ut not. Bar. in d. §. cum me absente. & in l. manifestæ turpitudinis. ff. de iureiu. facit ad hoc quod eleganter no. Do. de S. Gem. in ca. cupientes. in princ. in uerbo, malignantium de elect. lib. 6.*

3 ¶ Sed quomodo poterit actor iurare de calumnia, ex quo fuit persona supposita ab emptore? gloss. *in dicto cap. si uirgo, in fine. 34. quæstio. 2.* ponit istam dubitationē, & non respon-

respondet. Sed potest dici, quòd reus, qui est emptor, & suppoſuit actorem ad agendum, non petet hoc iuramentum de calumnia, & ualebit iudicium, * quia iuramentū 4 calumniæ potest tacitè omitti, licet non expreſsè, *ut habetur in l secunda. §. sed quia ueremur. C. de iuramen. calumn. & in capitu. fin. eodem tit. & de prædictis uide text. gloſſ. &* Doctio *plene in l. at qui natura. §. cum me absente. ff. de neg. gest.* Adde tamen unum singulare circa prædicta, uidelicet, quòd Cautela suprà dicta est necessaria, quando uenditor rei alienæ fuit in bona fide. Sed si fuiſſet in mala fide, quia sciente et uendidiſſet rem alienam, poſſet emptor re sibi non euicta ab aliquo, agere contra uenditorem de euictione, *ut est casus singularis in l seruum, quem. §. fi. ff. de act. emp secundū Doct. ibi, & secundum Bar. & alios in d. §. cum me absente. in fin.*

B. CAEPOLLA CAVTELA XCII.

¶ Pro illo, qui emit fundum sibi debentem decimam, si iterum illum uult reuendere, quomodo faciat ad hoc, quòd decima sibi remaneat.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio rei alicuius quid operetur.*

SI aliquis emit agrum uel fundum sibi debentem decimam, & deinde uult reuendere dictum fundum, debet eſſe cautus, * si uult, quòd remanet sibi deci- 1 ma, quòd hoc exprimat in uenditione sua, aliàs uendendo simpliciter, transiret decima in emptorem, *secundum Iacob. de Aret. quem sequitur d. Bened. de Plumb. in l. si si cer. in fin. ff. de stat lib. per illum textum,* licet Alb. de Roſ. teneat cōtrarium *in leg. Seia §. matre. ff. de fundo instructo. & in l. inter antiquam. C. de usufruct. ubi omninò uide.* & pro iſta opinione uidetur eſſe text. *in l. si quis ædes. in princip. ff. de seruitu. rustic. præd.* & ideò sis cautus, ut dixi, ut in uenditione tua excipias decimā. & idem dico de iure patronatus, *ut uult Alb. in d. §. matre. idem dicas de seruit per d. l si quis ædes.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXXI.

¶ Qua fit securus emens fundum dotalem.

SVMMARIA.

1 *Obligatio quando inter partes nō contrahitur, nec etiam fideiuſſoria subsistit.*

2 *Contractus quando contra legem fit, sicut contractus non ualet, qui principalis est, ita etiam non ualet promissio de euictione uel pœna, quæ eius accessorium existit.*

QVis uult emere fundum dotalem, qui prohibitus est alienari, *ut in to. titul. Cod. de fundo do. & Instit. quibus alienar. licet uel non. in prin. cum si.* Sed quæ erit Cautela, ut emptor sit securus, uel quòd saltem pretium non amittat? Aliqui dicunt, quòd siue uxor uendat, siue maritus, debet adhiberi fideiussor, qui erit obligatus, ex quo ista prohibitio alienationis rei dotalis est fauor mulieris, nõ uiri: ergo obligabitur fideius. *ut l. si is. C. de præd. min. & hoc tenet Cyn. in l. si prædium. Cod. de*
1 *iure dotium.* * Sed aduerte, quia quando inter partes non contrahitur obligatio, non subsistit etiam fideiussoria, *ut l. cùm lex. ff. de fideiuss. ut not. d. l. si prædium.*

¶ Et ideo alij dicunt, quòd Cautela est, ut uxor non uendat: quia non tenet datio fideiussoris per prædicta, sed uendat marito, quia tunc eius fideiussor indistinctè tenebitur, quia quo ad eum non est prohibita alienatio, cum tex. tantùm prohibeat fauore mulieris, *ut est text. Inst. quibus alié. licet uel non. in fin. principij, & ita intelligi debet quod not. Bart. in d. l. cùm lex secundum Baldum. in d. l. si prædium,* qui dicit, quòd ista est ueritas.

¶ Alij ponunt tertiã Cautelã, uidelicet quòd nõ interueniat fideiussor, sed alius tertius, qui se obliget principaliter & in solidũ, cuius obligatio nõ erit ualida, ex quo illa obligatio nõ erit accessoria, & istam etiã tenet Bald. *in d. l. si prædium.* dicens, quòd secundum eum cessat omnis scrupulus. Et si dicatur, nonne maritus uendens tenetur de euictione, & pœna dupli, si in instrumento uenditionis apposita sit, *ut in to. tit. ff. de euict. & maximè in l. 1. & 2.*
2 Respondetur quòd nõ tenetur: * quia quãdo contractus fit contra legẽ, sicut contractus non ualet, qui est principalis, ita non ualet promissio de euictione uel pœna, quæ est eius accessoriũ, *ut est glossa singularis in lege. si patronus. §. patronum. in uers. Flauiana. ante finem. ff. si quid in fraudem patron.* & eodẽ modo nõ ualeret constitutũ, siue precariũ si esset appositũ in instrumento uenditionis, *ut dicit Bald. in c. 1. ante finem. in tit. de feudi datione, in uicem legis commissoriæ, in usibus feudorum,* & intellige prædicta, qñ contractus est

contra

cõtra legẽ, ut dixi, secus si esset præter legẽ: qa tunc nõ ualeret pmissio, sed cõtractus principalis, ualeret tñ pœna apposita, *ut l. stipulatio ista. §. alteri ff. de uerb. obl. et ita no. Bal. in lege, si quis in conscribendo in prin. C. de pact. quod bene not.*

B. CAEPOLLA CAVTELA X.

¶ Pro Emente rem furtiuam uel ui raptam, ut nõ perdat pretium.

SVMMARIVM.

1 *Rem furtiuam uel ui raptam: si quispiam à latrunculis emerit: pretium à domino recuperare potest.*

SI quis emit rẽ furtiuã, cogitur restituere eã domino, etiã pretio nõ restituto à domino, *ut l. in ciuilem. quæ est lex 2. C. de furtis. cum simil. b.* Cautela est, quòd quis possit emere securè rem furtiuam *a* ita quòd nõ teneatur rẽ restituere, nisi sibi priùs restituto pretio, quod soluit quando eam emit, uidelicet, ut quãdo emit rem furtiuã, uel ui raptã, uel alienã, protestetur, quòd eã emat nomine eius, cuius est, & paratus est ei restituere, restituto sibi priùs pretio. & interesse à domino, *secundum Host. in summa de pœn. & remis. §. fin. uer. quid si emit rem depredatam.* & ideo quando emis rem aliquam, de qua dubitas, si est furtiua, uel ui rapta, uel aliena, facias predictam protestationem, & de ea facias fieri publicum instrumentum, uel instrumento emptionis eam scribi facias in princi. ꝙ not.* 1 Aduerte tamen, quando quis emit rem furtiuam, uel ui raptam, à latrunculis, uel ab hostibus: tunc pretiũ: quod soluit: recuperare potest à domino: *ut est casus in l. mulier inops. ff. de capti.* quæ omnia benè no. pro limitatione *d. l. in ciuilem. C. de furtis.* Et tu sis securus: qñ emis aliquam rem mobilem: & dubitas, an sit furtiua uel ui rapta. quòd no.

ADDITIO.

a Rem furt.) *Emens rem furtiuã à fure: debet eam restituere domino: etiã pretio sibi non restituto.* l. in ciuilẽ. C. de fur. & ibi Doct. *quod uerum: nisi emerit à latrunculis uel hostib.* l. mulier inops. ff. de cap. *Item nisi fuerit protestatus se emere nomine illius: cuius interest. Adde casum* l. latrones. ff. de cap.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXXV.

¶ Pro emente ab hærede res hæreditarias, *a* quòd instrumentũ dicat, quòd soluit illam pecuniam pro satisfaciendo creditoribus, & legatarijs, ac ipsis præsentibus. a

SVMMARIVM.

1 *Hæres si simpliciter uendiderit, non dicendo, causa satisfaciendi creditoribus, uel legatarijs, an tunc emptor conueniri poterit.*

QVando quis emit aliquam rem hæreditariam ab hærede, qui conficit inuentarium solenniter, non potest conueniri à creditoribus hæreditarijs, uel legatarijs, *ut l fin.§.& si præfatam. Cod. de iur. delib. secundum quod ibi no.* quod intellige, quando hæres uendidit dictam rem pro satisfaciendo creditoribus, uel legatarijs hæreditatis, *ut in dict l.fi.§.licentia.* id est, ubi pro soluendis debitis, uel legatis, & quando pecunia soluta per emptorem, fuit soluta per hæredem creditoribus, uel legatarijs, *ut probatur in d.§ si præfatam. in fin. ibi, quarum pretia in legata, &c.* & si ista duo concurrunt, res non habet dubium *per dict. uerba.*

1 ¶ Sed dubium est, quid si hæres uendidit simpliciter, non dicendo, causa satisfaciendi creditoribus uel legatarijs, an tunc emptor poterit cõueniri. Et uidetur, quod sic, quia quando quis uendit rem, in dubio uendere uidetur iure proprio, & pro se, *ut not. Bartol. in dict. §. & si præfatam. & Bald. clarius in l. mater. in fin. Cod. de rei uend.* unde non uidetur uendidisse pro satisfaciendis creditoribus, uel legatarijs, & ideo Pau. de Castr. *in d.§. & si præfatam. in fin.* dicit, quòd emptor non erit securus, & propterea debet esse cautus, quando uenditur sibi, ut dicatur in instrumento, quòd uenditio sit causa satisfaciendi creditoribus, uel legatarijs, quod teneo esse uerum, quando pecunia non fuisset soluta creditoribus, uel legatarijs, *per d.§. & si præfatam in fin & per dict. §. licentia.* Sed si pecunia fuisset soluta creditoribus, uel legatarijs, teneo, quòd ipse emptor erit securus. *& hoc tenet Bald. secundum Odofre. in dict. §. & si præfatam. in uersicul. pen. &* maximè hoc procedit, quàndo immediatè recepta pecunia hæres soluit creditoribus, uel legatarijs, quia ex isto actu sequenti declaratur uoluntas hæredis, quòd uendiderat causa satisfaciendi, sicut fecit. *per leg. si seruus plurium. § fin. de leg. 1.* Sed si hæres uendidisset pro satisfaciendo creditoribus, uel legatarijs, & in ueritate non satisfecisset, nunquid emptor esset securus? credo quòd non, *per dict. §. & si præfatam. in fin.*

sa. Et ideo, ut tollantur istæ dubitationes, emptor sit cautus, ut faciat apponere in instrumento uenditionis, quòd hæres uendidit pro satisfaciendo creditoribus, & legatarijs, & exburset pecuniam ipsi hæredi, præsentibus creditoribus, & legatarijs, & recipiētibus dictam pecuniam ab hærede, & ita scribatur in instrumento uenditionis, siue solutionis pecuniæ factæ per emptorem. & tunc erit securus. *facit quod notat. in authen. hoc ius porrectum. Cod. de sac. eccles. & 10. quæst. 2. cap. hoc ius porrectum. & leg. ultim. ff. de iniusto test am.*

ADDITIO.

a Res hæredi.) *Emptor hæreditatis, an & quomodo teneatur ad debita uenditoris.* glo. Bartol. & Io. de Pra. in l. si actor. 2. col. ff. de procur. *Item etiam ad ea, quæ soluit hæres uendens creditoribus, uel legatarijs. Alexan,* contrà, & Pau. de Castr. in l. 2. Cod. de leg.

B. CAEPOLLA CAVTELA XXXIV.

¶ Pro illo, qui securè uult emere rem litigiosam, lite pendente.

SVMMARIVM.

1 *Litigium non obest nisi litigantibus tantùm, non autem extraneis.*

DEbes scire, quòd res litigiosa efficitur per libelli porrectionem, & lit. contestationem, ita, quòd solet dici, quòd non potest uendi, uel aliter alienari pendente lite, donec duret litigiosa, *ut habetur in toto tit. ff. de litigio. & Cod.* si tamen efficitur res litigiosa, * quia 1 tale litigium non obest nisi litigantibus tantùm, & non extraneis, ut est gloss. no. in lege prima. uersic. non poterant. ff. de litigio. unde si inter te & me contendatur de dominio alicuius rei, duo tertij non litigantes poterunt super illa contrahere, nec eis obstaret uitium litigiosi, & ideo sis cautus, quando uis emere rem litigiosam, ut non emas eam à litigante de dicta re, sed quodam 3. *secundum Ang. qui ita not. in authen. de litigiosis in princ quod no. est.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CXCI.

¶ De casibus, in quibus res litigiosa poterit alienari.

SVMMARIVM.

1 *Res litigiosa regulariter nec uendi, nec alienari potest.*

1 RES litigiosa * regulariter non potest uendi, uel alienari, *ut l. ult. & per totum tit. Cod. de litig. & in c. 1. de confir. utis. uel inutis.* Sed tu habes Cautelam per quã poteris alienare etiam pendente iudicio, uidelicet, quòd iussu uel licentia prætoris, hoc est iudicis alienes, quia ualebit talis alienatio, *ut est casus in leg. diuus. ad fin. princi. ibi, sed res tempore perituras permittere debet prætor, &c. ff. de petit. hæredit.* & ibi hoc not. Ang. qui dicit per text. limitari omnia iura dicentia rem litigiosam pendẽte iudicio alienari non posse, quia de iussu uel consensu prætoris semper alienatio fieri poterit, & intelligo, quòd iudex teneatur permittere, uel iubere, quãdo subest causa, puta, quòd res erat tempore peritura, uel alia similis causa, ut ibi ꝓbatur. Et adde aliam limitationem, uidelicet, quòd etiam sine permissu iudicis potest res litigiosa alienari, quando scilicet est iudicium uniuersale, & controuersiam passus idoneè satisdedit, secundum formam dict. l. diuus. secundum Angel. ibi, Quod no. bene ad limitationem tituli, & materiam de litigiosis.

I. DE ARNONO CAVTELA IV.

¶ Pro emptore, ut apponi faciat in instrumento, constitutum, non precarium.

PER constitutum in instrumento uenditionis, dum uenditor constituit se emptoris nomine posidere, transfertur ciuilis & naturalis possesio in emptorem *l. quod meo. in prin. cum ibi no. ff. de acquir. poss.* & no. Bar. *in l. creditores. in 11. colum. in fin. uersicul. sed pone quod debitor. C. de pign.* ubi dicit notabiliter, quòd quando quis cõstituit se tenere & posidere simpliciter pro alio, transfertur possesio ciuilis & naturalis, & sola detentatio remanet apud constituentem. *leg. & habet. §. eum qui. ff. de procur. Et hoc ultimum etiam tenet Bartol. in dict. leg. creditores. in 2. q. princ. in 4. ad fin.* Et idem tenet in utroque Io. Pe. de Pap. *in sua practica, in forma libelli, in contractu uenditionis, in glo. in uersic. constituens ex nunc.* qui dicit propter hoc utilius esse, quod quis constituat simpliciter se alterius nomine posidere, quàm precario nomine. Et idem tenet Ang de Aret. *instit. de act. §. actionum. in materia constitut. uersicul.* addas tamen, quòd aliqui notarij. Ex quo infertur, quòd ipse emptor poterit armata manu intrare in fundum emptum, in cuius possesione erat impunè, & per uim etiam uenditori reni-

renitenti resistere: quia per hoc non dicitur uim inferre uenditori, sed potius se defendere. *l. cùm fundum. cum ibi no. ff. de ui & ui arm. & ita singulariter tenet Bart. in d. l. creditores. in ii. col. in fin. uer* *sed pone*, quòd debitor nō solùm, imò ipse uenditor, non admittendo emptorem redeūtem ad fundum emptum, & ad suam possessionem, dicitur uim inferre ipsi emptori, & ipse uenditor esse puniendus de uiolentia, *ut probatur in l. clam possidere. § qui ad nundinas. ff. de acquir. possess.* Et prædicta nota diligenter in actu practico: nam per ea habes intellectum ad regni constitutionem inci. uiolentias subiectorum, sub Rubr. de uiolentiis circa possessionem admissis; & aliam, quæ inci. circa uiolentiarum. de restitut. possess. Et per hæc uides, quis erit uiolentus, uel emptor, uel uenditor.

R. FICHARDI CAVT. XCIIII.

¶ Pro Venditore rei litigiosæ, ut uenditio ualeat.

PRohibitum est, etiam sub pœna, rem litigiosam nō debere uendi. *l. censemus. C. de litigiosis. & Auth. de litigiosis. coll. 2. per tot.* Contra hoc uerò Guid. Pap. *deci. 137. in fi.* Cautelam tradit, eamque etiam Sichar. *in l. censemus. num. 20. C. de litig.* refert, ut nimirum si res litigiosa uel uendatur, uel donetur, per sequentia, uel similia uerba, id fiat: Vendo, uel dono tibi hanc rem, in casu, uel tum, cùm non amplius erit litigiosa, ut sic uenditio iam facta sit conditionalis. *per gl. fi. in l. in fuga. C. ad l. Fauiam. de plag.* ubi similis est practica, nam quemadmodum prohibitum est seruum fugitiuum uendere, *ut in illa l. fuga. & in l. sciendum. § 1. ff. ad l. Fauiam. de plag.* tamen possunt uendi sub illa conditione, ut dicamus: Titium seruum meum fugitiuū dono, uel uendo tibi, si eum inueneris, uel apprehenderis, ut sic uenditio conferatur in tempus, eoque apprehenso, licita sit uenditio. *l. quod sæpe. § si quis amico. ff. de contra. emp.*

T. FERRATVS CAVTELA XLVIII.

¶ Vt primus emptor præferatur secundo, quando secundo res priùs fuit tradita.

SVMMARIA.

1 *Vendat si quispiam rem suni, & postea ipsam uendit alteri, & prius sibi tradat, secundus emptor ipsius traditionis uigore, emptori primo præfertur.*

2 *Vendat si quispiam rem alicui, & ei cum iuramento promitteret alteri non uendere, tamen si postea eam uenderet, & traderet, secundus emptor, non obstante iuramento, primo præferetur.*

3 *Constitutũ precarij à constituto simplici, in quo differat.*

4 *Hypotheca tantam uim habet, quòd dominij translationem impedit.*

1 SI quis * uendit rem uni, & postea ipsam uendat alteri, & prius sibi tradat, secundus emptor uigore ipsius traditionis præfertur primo emptori. & sic non habet locum illa uulgata regula, qui prior est tempore, potior est in iure, *ut de primo est textus in l. quo tibi. C. de hær. uel act. uendit. & in l. siue autem. §. si duobus. ff. de pub. & text. & ibi per omnes in l. quoties. C. de rei uend.* & ista regula est adeò uera, quòd primus emptor pro suo interesse nõ posset se opponere, uel impedire, quo minus secundus emptor in possessionem mitteretur, *ut uoluit Iacob. de Butr. in l. manifestissimi. C. de fur. quem refert & sequitur Bald. in cap. 1. in 1. colum. uersic. extra not. in tit. quæ sit inuesti. in usib. feudor.* &

2 ulteriùs est adeò uera, * quòd si aliquis uenderet rem alicui, & ei promitteret cum iuramẽto alteri non uendere, tamen si postea eam uenderet, & traderet, secundus emptor, non obstante iuramento, præferretur primo, ut in terminis decidit Ioan. de Imol. *in repet. cap. cùm contingat. de iureiur. in 1. colum. uers.* quantum autem ad ipsam rem, quia iuramentum non habet uim impediendi translationem dominij, *ut pulchrè tradit Bald. in consil. 397. incip. tres Marchiones, in quarta parte,* licet talis uendens per talem uenditionem incidat in pœnam falsi, *ut est textus, in l. qui duobus. cum ibi not. ff. de fal.* unde insurrexit communis practica omnium tabellionum, quòd quando conficiunt instrumenta alicuius uenditionis, utuntur duplici remedio ad hoc, ut primus emptor indifferenter præferatur secundo.

¶ Primum remedium est, quod in instrumento apponunt constitutum, uidelicet, quòd dictus uendens cõstituit se nomine ipsius emptoris possidere, quia constitutum habet istam uim, quòd primus emptor præfertur secundo, *prout fuit originalis decisio Guid. de Suz. in l. fin. C. de sacrosanct. eccles. & in l. quoties. C. de rei uend. quem refert & sequu-*

tur

in ben. Andr. in addit. Spec. in tit. de empt. & uend. §. sciendum. uersic. & not. tenet Bald. in Rubr. C. de contrah empt. in 16. q. Alexan in consil. 14. incip. circa primum dubium, quo quaeritur, nunquid donatio in fin. in 1. uolum. consil. 25. incip. uiso testamento condito per Angelucium. in ult. colum. in 3. uolum. & ratio istius decisionis est, quia dato quòd cōstitutum sit actus fictus, tamen per ipsum transfertur dominiū & possessio, perinde ac si uerè res esset tradita, ut est text. *in l. certè. §. 1. uersic. propriè possidere uideor. ff. de prec. per quem text.* ita tenet Bartol. *& Modern. in l. ab emptione. ff. de pact. & Bart. in l. interdum. & in l. quod meo.* ubi plenè per Alexand. *ff. de acquir. possess.* & Bartol. *in repe. l. creditores. C. de pign. in 3. colum. uersi. sed quid si in instrumento. & in 8. colum. uers. sed pone, quòd debitor.* * ubi posuit illam notabilem differentiam inter constitutum precarij, hoc est, quando in instrumento dicitur, quem fundum dictus uenditor constituit precario nomine ipsius emptoris possidere, & inter constitutum simplex, quādo dicitur, quem fundum dictus uenditor constituit se nomine ipsius emptoris possidere. Et sic non adiungitur illud uerbum precario. nam primo casu per ipsum constitutum precarij, non transfertur nisi ciuilis possessio, naturalis uerò remanet penes ipsum constituentem. Secundo uerò casu, scilicet per constitutum simplex trāsfertur non solùm ciuilis, sed etiam ipsa naturalis, adeò quòd nuda detentatio solummodò remanet penes ipsum constituentem. quam opinionem sequitur Angel. de Aret. *in §. actionum. in materia constitut. uersi. aduertas tamen quòd aliqui notarij. Institut. de actio.* dicens, quòd utilius est pro emptore ad hoc, ut in eum transferatur omnis possessio, quòd non adiiciatur illud uerbum, precario, sed simpliciter dicatur, quam rem uenditam dictus uenditor constituit se nomine ipsius emptoris pòssidere. sequitur Practicus Papien. *in forma libells, in contractu uenditionis, in uerbo, constituens exnunc*, ubi ipse dicit, quòd utilius est, ut quis constituat simpliciter se alterius nomine possidere, quàm precario nomine, *sequitur Barth. Cap. in suo consil. 4. incip. uisa querela producta per Nicolaum. & Iaso.* licet de prædictis auctoritatibus excepto Angel. non faciat mentionem *in d. l. ab emptione, in 8. colum. ff. de pact.* 3

¶ Secundum remedium est, quo utuntur notarij, ad hoc, ut primus emptor indifferenter præferatur secundo,

quòd

quòd in instrumento apponunt hypothecam, uidelicet, quòd pro obseruatione prædictorum dictus uendés obligat ipsi emptori omnia bona sua, & præsertim illam rē, a quia si postea alij uenderet, & traderet, a primus emptor
4 præferretur omnib. aliis, * quia hypotheca habet tantā uim, quod impedit translationē dominij, ut est casus secundum ueram literam Pisanam, *in l. si creditor, ubi Bart. ff. de distra. pig. ut not. Bart. & alij in ea lege. C. de cond. ob causam. Bart. & Modern. in l. si ita quis. § ea lege. de uerbor. oblig. & Bart. ubi hoc in terminis dicit, in l. qui absentis. §. 1. in fi. ff. de acquiren. possess.*

¶ Pone modò, quòd tú emisti aliquam rem, quæ res per ipsum uēditorem fuit alteri postea uendita, & priùs sibi tradita, & de prima uenditione non fuit cōfecta scriptura, quæ in contractu emptionis & uenditionis, de necessitate non requiritur, *ut not. Inst. de empt. & uend. in princ.* uel si fuit cōfecta, non fuit appositum, nec constitutum, nec ipsa hypotheca, quo casu per ea, quæ superiùs dicta sunt, secundus emptor uigore traditionis, debebit præferri primo. quomodo facies, ad consequendam dictam rem à te primo loco emptā? Dic quòd Cautela est, ut coneris probare, quòd ipse secundus emptor sciebat primā uenditionem esse factā, quia dato, quòd postea in ipsum per traditionem fuerit translatum dominiū, tamen propter fraudem suam, qua usus est in emēdo, cum sciret primam uenditionem, tu primus emptor poteris ipsam rem ab eo reuocare per actionem prætoriam, competentem ad reuocandum alienata in fraudem: *ita signanter dixit Bal. in Rubr. C. de reuo. his, quæ in frau. cred. circa princ. & ita similiter tenet Salic. in d. l. quoties. de rei uend. in 10. opp. & ibi clarius Albe. de Ros. & Ias. qui alleg. text. cum ibi not. in l. si ea res. §. fin. ff. de act. empt. & d. Ias. in l. ut inter diuinum, in 9. col. uersicu. item adde, quòd si aliquis uendit. de sacrosanct. eccles. ubi dicit, hanc esse elegantem decisionem, & menti tenendam.*

ADDITIO.

a Primus emptor.) *Quod tamen ille emptor, cui primò res est tradita, licet secundus sit, præferatur in emptione, etiamsi tempore uenditionis nullum ius habeat uenditor uide per Lu. Ro. in consil. fo 270. quod incipit. pro decisione propositi thematis. in prin. Nam emptori primo præsumitur facta traditio, si pretium priùs soluerit, & ideo præfertur secundo.* Bald. singulariter in c. ii facta, si de feud. fue. controuer. inter do. & agn. glo. est in l. siue autem.

tem. §. si duobus. ff. de pub. glo. est no. & Bart. in l. fin. C. de sacrosanct. eccles. per Paul. de Castr. in consil. suo. 173. per Abb. in cap. suggestum. de iure patr. uide etiam per Alexand. de Imol. in consil. suo 140. quod incip. circa primum dubium. per Ias. in l. ut inter diuinum. sub num. 8. de sacrosanct. eccles.

R. FICHARDI CAVT. XXXI.

¶ Pro emptore, ut securus sit de Euictione.

LIcet regulariter uenditor semper teneatur emptori de euictione, quamuis de ea nulla esset facta mentio in cõtractu *l. non dubitatur. C. de euict.* tamen cùm tres potissimum sint casus, in quibus solus emptor patitur damnum euictionis: nempe, si emptor nõ denunciauerit uenditori, sibi litem motam de re empta: secundò, si Iudex iniustè iudicauerit: tertiò, si emptor in iudicio, in quo ipsi lis de euictione mota est, nõ comparuerit, & ita absens condemnatus fuerit de euictione. *qui casus continentur in l. emptor. C. de euicti on.* Idcirco cauti esse debent emptores, ut sibi in Instrumento uenditionis de tribus illis casibus, ne uidelicet de illis teneantur, prospiciant, ut faciant uenditorem renunciare denunciationibus faciendis, & aliis quibuscunque exceptionibus euictionis causa sibi competentibus. Ponit autem Sichardus *in d. l. emptor. num. 23.* talem Cautelæ Instrumento inferendæ formulam, nẽpe ut dicatur, uel scribatur: Et licet euicta fuerit res uendita, nolo me semper teneri, quamuis mihi denunciatum non sit: nec uolo allegare, uel proponere, q sentẽtia sit lata per imperitiam, aut iniuriam Iudicis, nec quòd emptor fuerit absens, & causam nõ defenderit, sed illis omnibus renuncio, & uolo me teneri de euictione in omni casu etiam ad sumptus, & interesse, siue illi sumptus sint facti in iudicio, uel extra iudiciũ. Addens tandẽ illã Cautelam dare etiam Bald. & Ang. *in eadem l. emptor.*

B. CAEPOLLA CAVT. CLXXVII.

¶ Pro emptore, quando res ab eo euincitur, ad hoc, ut possit agere ad duplum.

SVMMARIVM.

1 *Emptor non potest agere ad pœnam dupli pro euictione contra uenditorem: nisi priùs res empta, & euicta sibi ab ipso abiudicata, & restituta fuerit.*

Nota

1 NOta, * quia emptor non potest priùs agere ad pœnam dupli de euictione contra uenditorem, nisi priùs res empta, & euicta sibi ab ipso sit abdicata, & restituta euincenti: nec sufficit, quòd fuerit condemnatus ad restitutionem, nisi restituerit. *text. est cum gl. in l. si seruum. in uer. abesset. de act. empt. & in l. emcta. § fin. de euict.* Cautela est, quòd emptor expectet, quòd res ab ipso auferatur; quia antè non potest agere ad duplum.

I. DE ARNONO CAVT. XCI.

¶ Pro emptore succũbente, & cui res empta fuerit euicta, ad regiam Nouel. pragmaticam, inci. dubitationem, in fi. sub Rub. de termino citandi autorem in causa reali.

EMisti fundum à Sempronio, & mediante publico instrumento iurato, prout hodie communiter fit, promisit de euictione & facere uictorem, & assumere in se iudicium, &c. Mouetur tibi controuersia super dicto fundo per Titium, tu non curas aliter denunciari litem motam ipsi Sempronio uẽditori scienti tum litem esse motam, succumbis in causa, uelles quòd illa eadem sententia sine nouo processu mandaretur executioni contra dictum Sempronium, *ut dicit d. regia pragmatica in fi.* ad quod se obligauit, uel in iudicio ecclesiastico, siue alio, in quo non habet locum d. pragmatica, uelles sic superatus absque alia denunciatione agere contra uenditorem de euictione. Quæro, nunquid possis? Videtur dicendum quòd non: quia quando requiritur denunciatio, *iuxta no. theoricam Bar. in l. denunciasse ff. de adult. de una per glo. Dy. & Io. And. in regula, eum qui certus est, de reg. iur. in 6. Et per Abb. in cap. fi. in 2. col. in fi. ext. de em. pt. & uend.* Sed sic est in proposito casu, cùm denunciatio fiat non solùm ad simplicem scientiam, sed ut ueniat ad defendendum emptorem. & ad alia facienda, ad quę se obligauerat in instrumento, ut dicit d. pragmatica, ergo requiritur denũciatio: nam fortè tu emptor confisus de tua prudentia, non curas uocare uenditorem, in contrarium est ueritas: nam poterit haberi regressus per te sic superatum contra Sempronium scientem absque alia denũciatione, & per iudicem etiam sine nouo processu poterit illa sententia mandari executioni cõtra Sempronium, ad quod se obligauit in instrumento iurato, dum tamen constet ipsi iudici de scientia Sempronij de lite mota, Hoc probo per illud, quod deci-

git. Io. And. do. Ant. & Im. *in c. breui de iureiu.* ubi dicunt, quod si uasallus, uel alius promisit defendere ecclesiam, & ita iurauit, si postea talis iurans sciat necessitatem imminere ecclesiæ, non requiritur alia interpellatio. *Ad hoc allegat dictum Spec in tit. de aduo. § 1. uer. quod si n quis iurauit.* Mouetur Spec. simpliciter propter stimulum iuramenti. Cùm autem hodie passim in quolibet instrumento ponatur iuramentum, poteris pro Cautela tua allegare iuramentum, & agere, ut sup. contra Sempronium uenditorem. & uide addit. ad Abb. *in d. cap. fin. de empt. & uend.* quæ hoc tenet & dicit, quòd multum confidendum est de prædictorum auctoritate. no. quia quotidie euenit.

T. FERRATVS CAVT. IIII.

¶ Quòd deceptus etiam citra dimidiam iusti pretij possit rescindere contractum, uel petere supplementum iusti pretij.

SVMMARIA.

1 *Contrahentibus licitum est naturaliter inuicem se circumuenire, & inuicem se decipere, & quòd plus ualet, minori pretio emere, & quòd minus ualet, maiori pretio uendere.*

2 *Bono uiro non licet aliquem decipere, licet in foro ciuili, & canonico concessum sit.*

3 *Conscientia idem est quod bonus uir, & quod in foro conscientiæ licitũ non est, non etiam licitum est bono uiro.*

4 *Ementem inter & uendentem difficile est, quòd non interueniat peccatum.*

5 *Turpitudinem suam nemo detegere cogitur.*

Regula * est in iure, quòd contrahentibus licitum est naturaliter inuicem circumuenire, & inuicem se decipere, & quod plus ualet, minori pretio emere, & quod minus ualet, maiori pretio uendere, *ut dicit tex. una cum l. in causa. la secunda. in fi. ff. de minoribus, & in l. si pretio. § quemadmodum ff. loca.* Quod tamen sano modo est intelligendum, dummodò quòd talis deceptio non transcendat dimidiam iusti pretij: quia tunc deceptus potest petere uel rescisionem contractus, uel supplementum iusti pretij, *ut not. l. 2. C. de rescin. uen. & in cap. cùm dilecti. & in cap.* 1

cum

cùm causam. de empt. & uend. Et sic licet interuenerit deceptio citra dimidiam iusti pretij,& dolus non dederit causam contractui, uel inciderit in ipsum contractum,ipse
a cōtractus remanet firmus & ualidus, *a* & talis deceptus citra dimidiam iusti pretij, non potest de aliquo cōqueri, *ut notatur in locis præallega. iunctis his, quæ habentur in l. eleganter. ff. de dolo. & in l. si quis cùm aliter. de uerbor. oblig.* Tu auté, qui fecisti contractum,in quo es deceptus citra dimidiam iusti pretij,& sic per ea, quæ superiùs dicta sunt, contractus est firmus & ualidus,si uis posse facere etiam in foro ciuili de duobus alterum,uel habere rescissionem ipsius, uel consequi ipsum supplementum iusti pretij, Cautela est,ut conuenias uia ordinaria aduersarium tuum in iudicio,narrando,& exponendo petitionem tuam,*iuxta formam, quam tradit Bart. in d. l. 2. C. de rescin. uen.* lite postea contestata,tempore,quo producuntur positiones,facias aliquas positiones petendo officio iudicis aduersariū tuum debere eis cogi per credulitatem suam respondere confitendo,uel negādo,inter quas inferas unam, quæ sit istius tenoris, quòd ipse aduersarius est uir bonus,uel facias, q̄ iudex officio suo ipsum interroget, an sit uir bonus, uel non,*iuxta l. ubicunq;. ff. de interrog. act. & iuxta c. cum Ioann. Eremita. post medium. de fide instru.* Nam interrogatus, quòd debeat respondere, nunquid sit uir bonus, uel non in æternum non respondebit quòd non,quia hoc modo allegaret propriam turpitudinem: imo iudex posset ipsum repellere,*iuxta l. congruit. ff. de offic. præs.* Si autem respondebit quòd sic, quòd est uir bonus,& probus, uel quòd reputat se ita esse,tunc habes intentum tuum,quia iste cogetur facere de duobus alterum, aut restituere tibi rem tuam,restituto sibi pretio habito,uel supplere iustū pretium. Quia id quod dicimus, quòd licitum est contrahentibus,tam in foro ciuili, quàm in foro canonico inter se
a decipere citra dimidiam iusti pretij: * tamen istud non habet locum,nec conuenit bonis uiris. ista est glo. *not in l. semper in contractibus. de reg. iur. quam singularem reputat Bald. in cap. si proponente. de res. & in c. quanto. in 2. colum de iureiu. & in authent. ad hæc. in pen. colum. C. de usur.* per quam in terminis dixit Ioan. de Ana. *in c. in ciuitate. in 8. colum. uersic. ult.* Pro ista parte adduco gl. ordinariā *extra, de usur.* qui consulendo apud Ferrariam,tradidit istam Cautelam,quòd
sic-

fieret certę positiones, inter quas esset una, quòd emptor esset bonus uir, quia si responderet, quòd sic, tu habebis 2
intentionem tuam, quia erimus in casu *d. glo. l. semper in contractibus.* Subiungendo, quòd ita fuit factum, & quòd ita fuit obtentum, quem sequitur Iaſ. *in l. pen. in 2. column. uerſ. adde tamen. C. de pact. & in §. alie. in 24. colum. uerſic. n. & aduerte, quòd quamuis contrahentibus. Inſtit. de actio.* Bene facit pro hoc, quòd pulchrè dixit Bald. *in cap. cum causa. in fin. de test.* * quòd conſcientia idem eſt, quod bonus uir, & quæ 3
non licent in foro conſcientiæ, non licent etiam bono uiro. Sed in foro conſcientiæ non eſt licitum contrahentibus inter ſe decipere, ergo nec bono uiro. ſubdens, quò uadit ergo anima mercatorum? Et quòd in foro conſcientiæ non ſit licitum inter ſe decipere, tenet Ant. & ibi Abb. *in 9. quæſt. in cap. quia pleriq; de imm. eccl. Ant. in c. cùm causam. de empt. & uend. Innocen. & Ant. in d. c. in ciuitate, de uſur. ubi latè Ioan. de Ana. in cap. 1. in princ. de empt. & uend. & latè etiã Sal. in auth. ad hæc. in 21. quæſtio. C. de uſur.* Hinc eſt, quod dicit Canon: * quòd inter ementem & uendentem diffi- 4
cile eſt quòd non interueniat peccatum, *ut habetur de pœn. dist. 5. qualitas.* Ad unum tamen eſt aduertendum: quòd licet iſta Cautela ſit pulchra, tamen aduerſarius ſi nollet, non poſſet cogi reſpondere tali poſitioni, ſiue interrogationi, nunquid ſit bonus uir, uel non: quia ſi dicit, quòd non, allegat propriam turpitudinem, * quam detegere 5
nemo cogitur, *iuxta ea: quæ habentur in l. transact. finita. C. de transact. & per glo. Bart. & alios in l. qui iuraſſe. §. ſi pater. ff. de iureiurand.* Si uerò dicit, quòd ſic: incidit in caſum dict. gl. & ſic in quamcunque partem ſe uoluit, incidit in laqueũ, ex quo ſequitur, quòd poſitio eſt captioſa, cui poſitioni ſeu interrogationi captioſæ nemo reſpondere tenetur, *ut not. glo. in c. ſi poſt præſtitum. in uerbo, rationabili cauſa. de conſeſ. lib. 6. & Paul. de Caſtr. ubi declarat, quæ dicatur poſitio captioſa. in l. controuerſia. ff. de tranſact. Bald. in l. 2. §. quod obſeruari. C. de iura. cal. Lanfr. de Orian. in repet. cap. quoniam contra. in uerbo, reſponſiones. in 2. colum. uerſic. 7. regula eſt. extra de proba.* nam alicui non eſt iniiciendus laqueus, *ut dicit text. de uiduis. el ij. 27. quæſtio. prima.*

ADDITIO.

a Ipſe contractus remanet firmus, & ualidus.) *Limita tamen hoc non eſſe uerum in foro conſcientiæ,* notant Abb. &

Anto. de But. in cap. quia plerique. de immū. eccles. & per eundem Anto. in cap. cum causam. extra. de empt. & uēd. & per Inno. & eundem in cap. in ciuitate. de usur. *nā conscientia est cordis cognitio sui ipsius; & omne, quod contra conscientiam fit, ædificat ad gehennam.* 18. quæst. 1. §. ex his itaque. *conscientia enim est, quæ dictat non sic esse faciendum*, uide per Arch. ubi suprà, conscientiam honoramus. uide in Clemen. 1. de iure patron. latius per Alexand. in suo dicto, per me, nuperrimè recognito, & continuato, in uerbo, conscientia: nam dici solet, Conscientia mille testes. Bart. auctore.

EMPHYTEVTA.

R. FICHARDI CAVT. XXIX.

¶ Pro Emphyteuta, ut sine consensu Domini alienare possit.

EMPHYTEVTA non posse bona emphyteotica, neque etiam meliorationes suas, sine consensu Domini, alienare, constat *ex l. fi. C. de iur. emph.* Contra uerò, ut possit, tradit Iason *in eadem l. fi. num. 6.* Cautelam talem, ut faciat in Instrumento emphyteotica illa uerba inseri: Pro se, suis hæredibus, uel quib. iura sua concedere uoluerit. Nam per hæc ultima uerba efficitur, ut possit quandocunque alienare, etiam sine cōsensu Domini, quia uidetur in initio contractus ita consensisse, *ut ibidem infert Ias.*

B. CAEPOLLA CAVTELA XXII.

¶ Pro uasallo seu emphyteota, ut possint rem alienare, Ecclesia, uel domino irrequisitis.

SVMMARIA.

1 *Prima protestatio in iudicialibus nihil iuuat.*
2 *Protestatio contraria facto, protestantem non releuat.*
3 *Vendens fructus domus pro centum annis; an alienare uideatur.*

CONsilium siue Cautela, quando uasallus uel emphyteota Ecclesiæ uult uēdere uel alienare illud quod recognoscit à prælato Ecclesiæ, quādo prælatus scit, & consentit.

¶ Et primū cōsilium est, ut uendat uel alienet cum cōsensu prælati, & totius Capituli, & uendat ea lege, qua ipse habet, & æquali personæ, *ut in c. 2. de l. Corradi, in usibus feud.*

feud. hoc acto in contractu antè, & pòst, quòd emptor uel acquisitor debeat illud ab Ecclesia cognoscere, & sibi seruire pro eo, & uenditor uel alienans debet refutare. *argum. c. 1. §. 1. in tit. qualiter olim feu. pot. alie.* & secundum hoc emptor uel acquisitor erat successor & uéditor, uel alienans tenebitur de euictione, & Ecclesia non erit læsa, *secundum Iac. de Belui. in tit. de his qui feu. da. pos. in prin. & refert Iaco de Alua in c. 1. § fin. qui incipit. deniq;, in 4. col. ante fin. in uer. quare in prædictis quæstionibus, in tit. quæ fuit prima causa benefic. amit. in usib. feud. cui adde. quod dicam in sequenti.*

¶ Secundum consiliũ est, & hoc in usu magis frequentatur, quòd uasallus uel emphyteota, qui uult uendere, non uẽdat, sed refutet prælato feudum, & ipse inuestiat eum, qui empturus est prælato consentiente, & tunc post refutationẽ uasalli, prælatus ipse inuestiet eum, qui empturus est, & ipse recognoscere debet feudum ab Ecclesia, & fidelitatem facere, & si timet euinci inuestitus, casum euictionis stipulari potest à uasallo, qui uendidit de indemnitate sua, prout fuerint inconcordes, & istud consilium cum præcedenti potest trahi etiam ad uasallos laicorum, & secularium personarum. *ita dicit Iac. de Bel. in tit. de his qui feu. da. poss. in princ. & Iac. de Alua. in c. 1. §. deniq;, in fin. 3. colum. uersic. secundum consilium est in tit. quæ fu. prim. causa be. amit.*

¶ Consilium siue Cautela, quando uasallus siue emphyteota uult uendere, uel alienare feudum uel emphyteosim, irrequisito domino. Primum consilium est, quòd uasallus, siue emphyteota uendat, uel alienet saluo iure domini uel Ecclesiæ, & quòd in instrumento dicat, saluo iure domini, uel Ecclesiæ, aliàs caderet à iure suo. *ita in effectu uult Bald. in c. 1. §. donare. in ult. colum. in tit. qualiter olim feu. po. alie. & uide Bald. in tit. de pa. e. Constan. in §. libellare. in 25 colum. & in l fin. C. de iur. emph. & Iac. de Alua in cap. 1. in princ. antepenul colum. in fin. de proh. feu. al e per Fede.* Sed idem Bald. *in §. fin. in 3. colum. in uer. sed pone partis. ita dicit in tit. quæ fu. pri. cau be. amit.* licet sit dictum, saluo iure domini, uel Ecclesiæ, inde tamen si processum est ad traditionem sub illa forma, quòd illa uerba non releuant, quia cùm non sit denunciatum domino, clàm uidetur fieri, & per consequens dominus contemni. * Item in iudicialibus non iuuat protestatio, quid si adiiciat ista uerba, nec aliter,

nec alio modo? quia tunc nihil uidetur actum fore, non perderet feudum uel emphyteosim, nam constat, quòd intendat alienare, nisi possit hoc saluo, & non aliter, *iuxta notata in simili, l. si quidem. C. de excep. & ff. famil. her. l. item Labeo. §. 1. & ff. de manu. test. l. si quis locuples.* & licet ista Cautela uerborum uideatur bona, tamen Bald. *in l. unica. in 16. quaest. C. de his quæ pen. no. rel.* uidetur contrarium dicere, ubi dicit, quòd licet uasallus dicat: Vendo & trado, reseruato consensu domini, & aliter non protestetur, non releuat: quia in ipso facto requiritur licentia: & quia traditio est facti: & sic factum est contrarium protestationi: unde quando est de furto cogitatum, non excusat delictum. *l. iubemus. C. de sacrosanct. eccle.* unde non alienatio. & quamuis Bald. *in d. l. unica.* non dicat, saluo iure domini, sed reseruato consensu domini, tamen in effectu illa uerba in idem tendunt. *& uide de hoc Card. in c. 2. extra de feu. & Iac. de Alua. in c. in pen. col. in tit. quæ fuit pri. cau. ben. amit.* Vnde ex pdictis patet, q pdicta cōsilianō uideātur esse tuta.

¶ Alij apponunt aliud consilium, uidelicet quòd uasallus uendat, uel alienet, saluo honore domini, per ea quæ dicta sunt suprà, saluo iure domini: Tamen contrarium est uerum, scilicet quòd illa uerba non releuent, quoniā propter istam alienationem uasallus feudo priuetur, *ut singulariter not. Host. ut refert Bart. in c. eam te. de iureiu.* & idem tenet Lud. de Rom. *in 193. singulari, quòd incipit: Tu habes quòd*
2 *uasallus*, quasi dicat, quod ideo est, * quia protestatio contraria facto non releuat protestantem, *ut in cap. solicitudinem. extra, de app. & in c. cum M. Ferrariensis extr. de const. & l. cùm in plures. §. locator horrei. ff. locati. & plenè probatur in l. non solùm. §. morte. ff. de no. ope. nuncia.* Requiritur enim consensus domini in alienatione feudi, primò ut recognoscat in superiorem, & ne sibi præiudicetur, *ut in c. 1. de alie. feu. facit etiam text. in l. debitor. ff. quib. mo. pig. uel hyp. sol.*

¶ Datur etiam per aliquos aliud consilium, uidelicet quòd uenditio uel alienatio fiat sub ista conditione: Vendo, uel alieno tibi, si & in quantum de iure possum, & non aliter. quo casu licet sequatur traditio, tamen uasallus alienans non cadit à feudo, *secundum Iacob. Arison. de Barto. Veronens. in sua summa, qui. mo. feu. amit. sub Rub. si uendat sub conditione. ff. de acq. poss. si me in uacuam. post princip. & l. qui absens. §. 1. & ff. de ui arma. l. cum fundus. C. de epis. audi.* quod

est

est uerum secundum Baldum *in c.1.§.hos quoque.in penul. col. in tit.de suc.feu.* quando captio domini posset interuenire per corporalem traditionem, utputa castri, quia uix dominus posset recuperare, quia dolus esset in traditione, qui debet purgari, per amissionem feu. *ff.de dol.l. eleganter. & ita dicit se ibi consuluisse. & ita etiam tenet Iacob. de Al. in c. 1 in prin.pen.colum.circa princ.uer.quaero, quid si uasallus uendat. in tit.de prohi.feud.alie.per Fed.in usi.feu.*

¶ Datur alterius aliud consilium, uidelicet quòd uendat sub conditione, si domino placuerit, *per l. si quis locuples.in fin.ff.de ma.test. & ff.qui & à qui. l.5. in princip.ita dicit praefatus dom. Iacob.de Arisoni de Bartolo, in sua sum.in d.l.qui. mo.feud.amit.in rubricella, si uendidit sub conditione. & Bald. in cap.1.§.aequè.in pen. col.in tit.de suc. feud. & Iac.de Alu. c.1.in prin.in pen.col.in tit.de prohi.feu.alie.per Fed.in usi. feu.*

¶ Bart. etiam dat aliud consilium, siue Cautelam.s. quòd dicatur in instrumēto hoc modo: Vendo, uel alieno tibi, si non reuocauerit dominus, aliàs sit inempta, *ita dicit Bar. in l.si quis locuples. ff.de ma.test.*

¶ Posset dari & aliud cōsilium, quòd emphyteota uel uasallus uendat perceptionem fructuum per se: & suos haeredes, quo casu non uidetur, quòd cadat à iure suo, quia concedit uel uendit ipsam perceptionem fructuum, quae est quid facti, non autem suum ius uendit.s.utile uel aliud, *ut probatur in l.necessario. §.si. coniuncta gl.in uer.suum sit.* hoc est perceptionem fructuum. *ff.de peri. & cōmo. rei uend. & per text.glo.in l.arborum. §. usufructuarius. ff. de usuf. & per id quod no. Bart. in l. cotem ferro. §. qui maximos. ff. de publica.in l. Aqui. Regulus ad fi. ff. de don. & hoc uidetur tenere Arch. 89. dist.indebitum.in princ.* & illud uidetur tenere Bart. in l.codicillos.*in l.institutio.ff.de legat.2.* * ubi dicit, quòd uendens 3
fructus domus pro centum annis, non uidetur alienare, de quo ibi uide. Sed aduerte: quia secundum consilium non uidetur bonum, quando uenderentur fructus pro longo tempore, sed solùm quando uenderentur ad modicum tempus, quia tunc non est alienatio, *secundum Bald.in l.uoluntas.uers.sed quid si uasallus.* C.*de fideic.* Item istud consilium licet uideatur tutum, saltem quando pro modico tempore fructus uenduntur, tamen non credo, quòd sit tutū, si esset uasallus pro aliqua decima, quia cùm in laico non posit cadere decima, nec ius decimandi, sed solùm

quædam facultas potius percipiendi fructus in re decimali, *iuxta ea quæ habentur in c. causam. de præscri. & c. ad hæc. & c. quamuis. extra deci.* 16. q. 7. c. 1. unde hoc casu, si uasallus uenderet totum illud, quod haberet in re decimali, siue in decima, quia nihil habet nisi illam perceptionem, & sic perinde est, ac si uenderet omne ius quod habet, cogita tamen. Ex prædictis aliàs dedi aliud consilium, uidelicet quòd omnia supradicta consilia simul iunguntur hoc modo, uidelicet: Vẽdo, uel cõcedo fructus, uel ipsam perceptionem fructuum, quæ est facti, ut dixi in præcedenti consilio, cum hoc, si domino placuerit, uel si dominus non reuocauerit, & sic saluo & salua iurisdictione, & honore, & consensu domini, & si de iure possunt, nec aliter, nec alio modo: si autem domino non placuerit, uel ipse nõ cõsenserit, uel reuocauerit, uel de iure nõ possum, res sit inempta, uel uẽditio, uel alienatio sit irrita, & ipso iure nulla. & ista cautela erit tutissima, & ideo no. eam.

B. CAEPOLLA. CAVT. CXXXV.

¶ Contra emphyteotam, qui non soluit canoné, quòd posit purgare moram.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota non soluens canonem intra biennium, à iure suo cadit.*

1 TV scis, * quòd emphyteota non soluens canonem intra biennium, cadit à iure suo, *ut in l. secunda C. de iure emphyt.* potest tamen purgare moram, *ut capit. potuit. de loca.* sed est Cautela, ut non admittatur ad purgandum moram, quòd dominus statim elapso biẽnio protestetur etiam absente emphyteota, quòd non intendit ipsum habere amplius pro liuellario: quia tunc non potest purgare moram, nisi celeri satisfactione, aliàs enim non facta protestatione, credo quòd posit purgare moram. & sic intelligo cap. potuit.

T. FERRATVS CAVT. XX.

¶ Ad priuandum iure suo emphyteotam cessantem tantummodò per unum annum à solutione canonis.

SVMMARIA.

1 *Emphyteota propter canonem non solutum, quomodo iure suo priuari posit.*

2 *Papa faciens institutionem cum clausula non obstante, non intelligitur derogare, seu tollere actum, seu constitutionem iuratam.*

3 *Papa si casset consuetudines, & omnia statuta, nunquam intelligitur cassare consuetudines. & statuta iurata.*

4 *Iuramentum cùm ad ecclesiam, &* Romanum Pōtificem *spectet, principes seculares ipsum remittere non possunt neq; super eo dispensare.*

5 *Papa dispensare potest: quòd periurus feudum nō perdat.*

NOtum est * in iure, quòd si emphyteota debet propter Canonem non solutum, posse priuari iure, quod habet in emphyteosi, requiritur, si est emphyteota priuati, quòd steterit per triennium, quod ipsum canonem non soluerit. Si uerò est emphyteota ecclesiæ, uel conductor, requiritur quòd steterit per biennium, ut de emphyteota priuati, *est text. in l. 2. C. de iu. emph.* & de emphyteota ecclesiæ, est tex. *in auth. qui rem, de sac. eccl. & in c. potuit. de loca.* & de conductore est *text. cum glos.* cum distinctione tamen, de qua ibi per Bart. *in l. quæro. §. inter locatorem. ff. locati.* Tu autem, qui uis dare rem aliquam in emphyteosim, & non uis, motus aliqua particulari causa, in contractu apponere pactum expressum, quod si annuatim emphyteota pensionem non soluerit, quòd cadat à iure suo, quod pactum ualeret: quia in istis contractibus emphyteoticariis, plurimum attenduntur pacta, & conuentiones contrahentium, *ut est text. in d. l. 2. C. de iure emphy.* & libenter per uiam directam seu occultam, tale pactum opponeres, Cautela est, quòd in instrumento ipsius emphyteosis, quando promisit annuatim ad tale tempus tibi soluere tantam pensionem, facias postea ei deferri iuramentum, quòd omnia, & singula ipse emphyteota attendet & obseruabit, & in aliquo non contrauenietr. quo casu, si postea cessabit tantummodò per unum annum, quòd pensionem non soluat, poteris ipsum statim propter periurium priuare iure suo, nec tunc expectabitur triennium, seu biennium. *istud fuit elegans, & signandum d. Bald. in c. querelam. per text. & glo. ibi de iureiurand. quod ibi sequitur Feli. in 4. colum. uersic.* subdit etiam Bald. hic dicens esse dictum aureum, quod dictum etiam retulit, &

& secutus est dicens ipsum singulare, *Ias. in d. l. 2. C. de iure empbyt. in 9. q.* idem tenet Iason. *in l. si quis maior. per textum ibi in 3. colum. uersic. not. bene.* C. *de transactionibus*, subiungens unum notabile uerbum, quòd licet istud nostrum serenissimum ducale dominium Venetorum non uelit, quòd per aliquam cessationem solutionis quantocunq; tempore factam, emphyteota priuetur iure suo, quòd tamen talis sua dispositio non uendicaret sibi locum, quando emphyteota iurasset tali tempore soluere, & non fecisset, quia isto modo esset aperire uiam periuriis, quod nõ est dicendum esse de mente legislatoris, *iuxta l. 1. C. si aduersus uendi. & c. si uerò. de iureiurãdo.* Quod dictum habeo pro indubitato, triplici fundamento.

¶ Primò, propter id, quod uoluit glo. iuncta text. *in c. cùm non deceat. de elect. lib. 6.* quam ibi sequuntur omnes, & quam mirabilem dixit Panorm. *in c. 1. in 2. col. de his, quæ fiũt*
2 *à maiori parte capituli*, * quòd Papa faciens constitutionem derogatoriam, etiam cum clausula, non obstante, quod tamen non intelligitur uelle derogare seu tollere constitutionem, seu actum iuratum. quæ glo. per Scribentes in uariis locis celebratur, de quib. in alio loco fiet mentio.

¶ Secundò adduco, quod notabiliter uoluit Angel. *in*
3 *l. 1. §. quæ oneranda. ff. qua. rer. act. non datur.* * ubi dixit, quod si Papa seu Imperator casset consuetudines, & omnia statuta, nunquam intelligitur cassare consuetudines & statuta iurata, *quem refert & sequitur Alexan. in consil. 27. incip. uiso libello producto per procuratorem. circa finem, in 1. uolum. & in consil. 37. incipiente, uiso, & opportunè, discusso processu in 7. col. uersic. confirmo per nota. in 2. uolum.*

¶ Tertiò adduco illam communem opinionem, quæ
4 est, * quòd principes seculares non possunt remittere, seu dispensare super iuramento, cùm iuramentum pertineat ad ecclesiam, & ad Ro. Pontificem, *ut c. per uenerabilem. de elect. & c. nouit. cum simil. b. de iudic. de qua communi opin. habetur per Cyn. in l. fi. & ibi Paul. de Castr. in fin. C. si contra ius, uel uti. pub. per Ant. in c. cùm contingat. uersic. tertius casus, de iure iur. ubi latè per Imo. in 3. memb. & per Abb. in 8. colum. uersicu. nunc ad prædicta applica. cum concordantiis, de quibus Ias. in l. fi. ff. qui satisd. cogantur.* Et quòd quando emphyteota iurauit annuatim soluere pensionem, quòd cessando per unũ annum soluere, uigore periurij cadat à iure suo, nec tunc

expectetur

expectetur biennium, seu triennium. ita etiam consulendo tenuit Alexand. *in consil. 85. incipiente, non puto id. de quo quaeritur longam disputationem exigere. in 1. uolum. quod consiliū est errore duplicatum in, consil. 125. in 1. eodem 1. uolum. Et istam opinionem similiter tenuit Ant. Corsetus in sua repe. Rub. extra, de iureiur. in tit. priuileg. iuramenti, & in suis notabilibus, notabili sub uerbo emphyt. & in suo repert. ad Abb. in uerbo, emphy. uer. emphyteota ecclesiae non soluens canonem, ubi dixit istud idem temere And. Barb. in dict. cap. potuit. de locato. Tenuit Ias. in authen. qui rem. in 3. colum. uersic. tertio limita. de sacrosanct. eccles.* Pro qua opinione bene facit dictum singulare Bald. *in cap. 1. in fine principij, de for. fidel. in usibus feud.* * ubi uoluit, quòd 5
Papa a non possit dispensare, quòd periurus non perdat a feudum, allegat ita tenere Ioan. And. *in c. 1. de renunciat. in Nouella.* Et quaeris rationem istius pulchrae conclusionis, dic quod est: quia per periurium quis cadit à iure, quod habet in illa re, super qua interposuit iuramentum, *ut est casus singularis in l. si quis maior. C. de transact.* per quam l. dixit Mathes. *in suis singularibus, sing. 51. incipien. nota magnum periculum*, quòd si uendidi tibi fundum pro decem, & obligaui me pro euictione ad duplū, & tu mihi soluisti quinque, & residuum intra tres menses promisisti soluere, & iuratum fuerit per contrahentes non contrauenire, & tu omisisti soluere in termino, cogeris ad soluendum, & ego ero liberatus à periculo euictionis, subiungens istud dictum esse multum utile, propter eos, qui faciunt cōpromissum in arbitratores, & amicabiles compositores, & iurant non cōtrauenire. Arbitratores uerò laudant, quòd unus alteri debeat intra mensem certū quid facere, alteri uerò aliud intra annū: nā primus, qui cōtrauenit, cogitur seruare cōpromissum alteri, & alter erit liberatus ab eo. Et similiter per illā legē, si quis maior. refert Bar. de S. Seuerino, *in suo tract. de trans. in 15. q.* se uidisse iudicatū in ciuitate Bononiae per D. Manfredum de Foroliuio, quòd cùm quidam ex causa trāsactionis iurate promisisset soluere septuaginta ducatos in septē pēsionibus seu terminis, & primis duob. terminis soluisset, tertio uerò termino fuisset in mora, ꝙ poterat cōpelli ad soluēdū totū residuū, nō expectatis alijs dilationib. ratiōe ipsius periurij.

ADDITIO.

a Quod Pap.) *An & quando Papa possit remittere iuramentum,*

mentum & super illis dispensare, ut de per Lud. Rom. in consil. suo 12. quod incip. ut in facto proposito, iuramentum est res spiritualis, de qua non potest se intromittere Ius Ciuile. extra, de ord. cogn. c. tuam. extra, de iud. c. 2. & 3. *uia namque periurijs aperiretur, quod esse non debet.* ff. de pact. dotal. l. conuenire. §. 1. extra, de iureiur. cùm contingat. cum sim. *debet igitur peti absolutio prius, ut latè in praal. consil. ibi, unde dicendum est, &c.*

DE EXCEPTIONIBVS.

L. DE ARNONO CAVTELA LXXXV.

¶ Pro eo, contra quem opponitur exceptio, quæ est actionis exclusio, ut replicet de dolo.

EGISTI actione tutelæ generali, uel negotiorum gestorum, tñ in iudicio unam rem duntaxat prosecutus es, in qua succubuisti, & fuit lata sententia generalis absolutoria à dicta actione generaliter proposita, tractu temporis egisti iterum dicta actione tutelæ, uel negotiorum gestorum, opponitur tibi exceptio sententiæ, & rei iudicatæ, Cautela est, ut tu replices & dicas dictam exceptionem non obstare: quia licet sententia fuerit generalis, tamen restringitur ad prosecuta, *iuxta text. in leg. licet. Cod. de iudic.* ubi per illum text. dicunt Ang. & Paul. de Castr. no. tu, qui practicas palatium, quando opponitur exceptio, quæ est propriè actionis exclusio, debes in actis replicare, ut ibi dicit text. nec iudex posset supplere, quamuis ex actis sibi liqueret. Referunt & sequuntur Moder. Pap. *in d. l. licet. in fin.* & reddunt rationem illius tex. in prim. no.

DE EXCOMMVNICATIONE.

I. DE ARNONO CAVTELA XCVI

¶ Pro subdito timente iniustè se excommunicari à superiore.

CVM sententiæ & censuræ excommunicationis latæ à superiore, trahant secum executionem, & ideo ab eis non possit appellari, *ut habetur in cap. pastoralis. ext. de app.* Cautela est igitur, ut cùm subditus timet iniustè se excommunicari à superiore, extraiudicialiter appellat à grauamine uerisimiliter futuro. Istam bonam practicam & Cautelam docet Abb. *per illum text, in c. cùm dilectus. in 1. no. ext. de relig. domi.*

DE

DE EXCVSSIONE.

R. PICHARDI CAVTELA XXII.

¶ Pro creditore, ne cogatur ipsum principalem primũ excutere, sed rem pignoratam alienatam statim à tertio possessore petere possit.

OLIM de iure Codicis, *nempe in l. persecutione. C. de pign. & hypoth.* licebat creditori rem sibi pignoratam, & postea per debitorem alienatã, statim, non excusso principali debitore, apud tertium possessorem condicere, idq; per condictionẽ ex l. fi. de acquir. poss. postea uerò de iure authenticorum cõstitutum est, ut creditor in tali casu primum conueniat ipsum debitorẽ, & si quid apud ipsum consequi non possit, in subsidium demum conueniat tertium possessorem rei pignoratæ alienatæ. *auth. hoc si debitor. C. d. ca. de pign. & hypoth.* Vt uerò creditor non cogatur obseruare dispositionem illius auth. Cautela est, ut debitor in ipsa obligatione confiteatur, se rem talem illi creditori suo oppignorasse, & posthac non suo, sed creditoris nomine, eam possidere. nam si debitor tunc alienasset rem pignoratã, uidetur ipsum creditorem priuasse possessione, quòd ipsi non licet, *arg. dict. l. fi. C. de acquir. poss.* Hanc Cautelam tradit Ioan. Sichard. *in l. persecutione. num.* 18.

B. CAEPOLLA CAVTELA XXXI.

¶ Quòd non facta excusione contra debitorem, possit fieri contra debitorem debitoris.

SVMMARIVM.

1 *Debitor quando constituit se tenere, & posidere nomine creditoris omnia bona sua, si ipse debitor aliquam rem suam alienauerit, creditor cõtra possessores agere poterit: nulla excusione ex conditione facta.*

REgulariter quis non potest agere contra tertium possessorem, uel debitorem debitoris, nisi facta excusione, *ut habetur in Auth. hoc si debitor.* Cod. de pig. Sed cautela est, quòd posit agi contra debitorem creditoris, per creditorem non facta excusione etiam hoc modo, uidelicet quòd creditor idemq; debitor mandet, & cedat suas actiones suo creditori, nam tunc ut procurator in rem suam habebit exercitium directorium, contra

quas

quas talis exceptio excusſionis non factę non poterit opponi. & dicit Cyn. *in l. 2. in fin. C. quando fiſ. uel pri.* quòd ad eas mandandas poterit cogi, *per l. ſi conuenerit. 2. in prin. ff. de pign. act.* Et ideo ſis cautus, quòd in inſtrumento obligationis bonorum facies adijci, quòd ex tunc mandat tibi, & cedat actiones contra ſuos debitores, faciens te procuratorem in rem ſuam. *ita dicit no. Sali. in l. nomen. circa fin. pe. q. C. quae res pig. obl. poſ. & dicam in cautela ſeq.* In praecedēti cautela dictum eſt, regulariter requiritur excuſsio, & ibi dedi unam fallentiam cum una cautela.

1 ¶ Sed nunc adde aliam, uidelicet, quòd debitor conſtituat ſe tenere, & poſsidère nomine creditoris omnia bona ſua, *iuxta no. in l. quòd meo. in prin. ff. de acq. poſſ. & l. ab emptione. ff. de pac.* uel ſe conſtituat poſsidere precario nomine creditoris. *iuxta l. interdum. ff. de acq. poſſ.* tunc ſi debitor alienet aliquam rem ſuam, poterit creditor agere contra poſſeſſorem nulla facta excuſsione, non dico hypothecaria, ſed condictione ex *l. fin. C. de acq. poſ.* & etiam non excuſsis alijs, ſi plures erant ad idem debitum obligati, *ſecundum Iac. But. in Auth. hoc ſi debitor. Cod. de pig. & ibi etiam ponunt Doctor. & idem ſequitur Ang. & Raph. Cu. & Imo. in l. exitus. de acq. poſ. & Ang. in d. l. fi. & in c. cùm ueniſſent de cauſa poſ. & proprie. & in repertorio ſuarum concluſionū, in uerſ. excuſsio. & Flo. in d. Auth. hoc ſi debitor. & Ang. de Are. Inſti. de act. §. item ſi quis in fraudem.* Praeterea ſemper ſis cautus, ut apponi facias in fi. cuiuslibet inſtrumenti, ubi eſt obligatio bonorum, ut adijciatur, quae bona dictus debitor, uel dictę partes cōſtituerunt ſe tenere & poſsidere omnia bona ſua, uſq; ad plenam & integram ſatisfactionē, quia hoc caſu non erit opus excuſsione. & ita uidi ſaepius iudicari: & ita in ciuitate Veronae practicatur.

DE FEVDIS.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXX.

¶ Pro ſecundo inueſtito de feudo, quòd ſit potior primo, ſi ſecundus hàbet poſſeſsionem.

SVMMARIVM.

1 *Vaſallus ſi duobus uendidiſſet, & ſecundo prius tradidiſſet poſſeſsionem, an tunc ſecundus praeferetur.*

SI dominus inueſtiuit aliquem de feudo, cogitur tradere poſſeſsionem, uel quaſi, illius feudi, nec liberatur

tur præstando interesse. *casus est in c. si facta, si de feu. fue. contro.* Sed remedium & Cautela est, quòd dominus non compellatur præcisè ad tradendũ possessionem, uel quasi, uidelicet quòd inuestiat alium, & ei secundo inuestito tradat possessionem, quia prior erit exclusus, & secũdus erit potior, *per l quoties. C. de rei uendi. secundum Bald. & ita tenet Iacob. de Aluar. in d. c. si facta.* & idem remedium procederet, quando dominus alienasset feudum uni, & postea alteri, & secundo tradidisset possessionem priùs. *per d. l. quoties. secundum Bald. in d. cap. si facta.*

¶ Sed quid si uasallus uendidisset duobus, & secundo priùs tradidisset possessioné, an tunc secũdus præfertur? Dicas, quòd aut primo uẽdidit cũ cõsensu domini, & tũc primus præfertur, etiãsi dominus secũdę uenditioni cõsentiat: quia tunc nullũ ius habet consentiendi. *arg. l. quotiescunq;. §. qui Cãium. ff. de l. 1. & ita tenet Bulgarus in d. c. cap. si facta.* per quod limitatur d. l. quoties. aut primo dominus non consensit, sed secundo sic, & tunc secundus præfertur indistinctè: quia prima alienatio facta sine consensu domini nullum ius tribuit, *ut in c. 1. de prohi feu. alie. per Luth. & in c. 1. de proh. feu. alie. per Federi. cum simi.* 1

FIDEIVSSOR.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXVI.

¶ Pro fideiussore conducentis domum.

SVMMARIVM.

1 *Fideiussor semper in instrumento exprimere debet illud, ad quod teneri tantùm uult.*

ILLE, qui fideiussit pro scholari, qui conduxit domũ, uidetur fideiussisse non solùm ꝓpensione domus, sed etiam pro massaritijs fractis, uel cõsumptis, *ut per Bar. in l. amissi. §. fideius. secundum unum intellectum gloss. ibi, ff. de fideius. & ibi tenet Lud. de Ro. in suo singulari 425.* * & ideo sit cautus fideiussor, si uult teneri tantùm de pensione: & illud exprimat. aliàs in dubio tenebitur in totũ, *ut supr. dixi.* 1

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXXVII.

¶ Quòd quis posit conuenire fideiussorem, uel possessorem pignoris etiam principali debitore non excusso.

SVMMARIVM.

1 *Excußio principalis singulariter fieri debet.*

Ego

EGo do tibi unam singularem Cautelam, ut possis conuenire fideiussorem, uel pignoris possessorem, 1 etiam principali debitore non excusso. * debet enim regulariter fieri excussio, *ut Auth. hoc si debitor. Cod. de pig* nisi esset soluendo, *ut l fi. ff. si certum peta. & l. 10. de uerb. oblig* uel nisi esset potens, uel in loco inexpugnabili. *secundum Bartol. in d. l fin.* Quando autem non esset notorium, utaris hac Cautela, uidelicet, quando agis contra fideiussorem, uel possessorem, & ille excipiat de non facta excussione principalis, tu replices, quòd sua non interest fieri excussionem: quia principalis non est soluendo: nam tenet iudicium; cùm ille excipiens non auditur. *gl est singularis in leg. nisi hoc actum. ibi, alij dicunt, &c. ff. de pac. secundum Angel. qui ponit hanc doctrinam in l si quis pecuniam. ff. si quis omni. cau. test.*

I. DE ARNONO CAVTELA XXXII.

¶ Pro Fideiussore, ut non condemnetur, nisi in quantum facere potest, deducto, ne egeat.

QVamuis certæ personæ, ut parens, patronus, socius, & donator, nō conueniantur, nisi in quantum facere potest, *ut in §. sunt praeterea. uersi. sed & si quis. Institut. de action. Et habetur in l sunt qui in id, in ultim. uersic. cum l. sequent. ff. de re iudic.* nihilominus hoc beneficiū non competit eorum fideiussoribus, *ut in l & si fideiussor. ff. de re iudica. & l uerum. in princ. ff pro socio.* Sed Cautela est singularis, & singulare remedium, quòd fideiussor conuentus denunciet reo principali, & principalis ueniat, & suscipiat iudicium in se, & exponat hanc exceptionem in personam suam, quod facere potest. *Ita notabiliter Bartolus & Baldus in dict. l uerum. in princip. per text. in l. idemque. §. generaliter. ff. mand. & idem Bartolus in dict. l & si fideiussor. in princ. ff. de re iudic. & in leg. Stichum. § quod uulgo ff. de sol. & Paul. de Castr. in l. maritum. ff. solut. matrimo. Imo. & alij in l. non tamen. cum seq ff. de re iudic. quod bene not. ad practicam. Et adde dom. Iasonem in §. sunt praeterea. in uersicul sed & si quis. in ultimo col. ibi, nunquid autem hoc beneficium. Instit. de action.*

FILIVSFAMILIAS.

B. CAEPOLLA CAVTELA XIIII.

¶ Pro filiofamiliâs, quòd non teneatur ex contractu, de quo aliâs teneretur.

SVMMARIVM.

1 *Imperator quando Romæ coronam recipit, ex consuetudine urbis præfectum ab omnibus suis debitis liberare debet.*

SCIS, quòd filiusfam. obligatur ex quolibet contractu, excepto mutuo, in tantùm quòd potest conueniri, & etiam incarcerari, si non soluat, *ut habetur in l. 3. §. sed utrum. ff. de mi.* Sed cautela est, ne ipse possit incarcerari, & ne ipse teneatur in solidum, sed solùm in tantum, in quantum facere potest, uidelicet quòd à patre emancipetur: nam filiusfam. qui prius insolidum tenebatur, nunc per emancipationem non tenetur, nisi in tantum, in quantum facere potest, *ut est casus no. in l. fin. ff. quod cum eo. & in l. si ex alio. C. eod. titul. & ibi, hoc not. Bal. & idem no. Io. de Plat. Instit. de actio. §. sunt præterea. ad fin.* Sed hoc fallit, quando filiusfam. esset debitor ex delicto, *ut est text in l. sed si ex parte, §. quanquam. ff. quod cum eo, & no. gloss. in dict. l. 3.*

¶ Fallit secundò, quando post multos annos conueniretur, *ut est text. not. in dict. leg. sed si ex parte. §. pe. quod perpetuò not. & tenemenis.*

¶ Fallit & tertiò, quando filiusfam. contraxisset multa debita, & postea incontinenti fecit se emancipare, & sic contraxit dicta debita in fraudem. nam emancipatio eum sequens, non iuuat eum, & pro hoc allego text. *in leg. 1. §. 1. & quod ibi singu. no. Bald. si quis test. lib. esse ius. fue.* ubi dicit, 1 quod de consuetudine est, quando Imperator recipit coronam Romæ, quòd liberat præfectum urbis ab omnibus debitis suis. & si præfectus sciens aduentum Imperatoris: contraxit multa debita, Imperator non tenetur eũ liberare ab illis. Itẽ ad hoc allego text. *in l omnia. §. cùm ita legatur. ff. de l. 2. & l. cõtra legẽ. & quod ibi no per Doc. ff. de legib.*

B. CEPOLLA CAVTELA CCXLV.

¶ Pro filijs, ne teneantur ad soluendum debita patris, stante statuto, quòd filius mercatoris teneatur ad debita patris.

SVMMARIA.

1 *Filius pro debito, uel facto patris, regulariter non tenetur.*

2 *Statutum si sit, quòd filij mercatorum ad patris debita teneantur, etiam si hæredes non probentur, an ualeat*

3 *Exhæredati filij pro mortuis habentur, & inuiti à paterna hæreditate repelluntur.*

1 LIcet regulariter * filius pro debito, uel facto patris non teneatur, *ut in toto tit. C. ne filius pro patre. & habetur per gloss. ord. 1. q. 4. in summa, per gl. 24. q. 3. in summa. & in c. nō debet. de regulis iur. in 6. & per Salyc. in l. quisquis. §. filij. Cod. ad legem Iul. maiest.* (in quibus locis habetur, in
2 quibus casibus filij teneantur pro patre, uel non) * tamen si statutum est, quòd filij mercatoris tenentur ad debita patris, etiamsi non probentur hæredes: uel constat, quòd repudiauerunt hæreditatem patris, quod statutum ualet, licet sit durum: quia ualeret factum inter eos, *iuxta no. in Rub. C. de decret. decur. lib.* 10. Et procedit etiam illud statutum regulariter, etiamsi filij non essent hæredes patris, *ut sentit gloss. in l. dotis tuæ. C. de iure dotium, secundum Bal. ibi.* Sed remedium est, quòd filij non teneantur, uidelicet, ut
3 pater exheredet eos. * Nam exheredati habentur ꝑ mortuis, & inuiti repelluntur ab hæreditate paterna, unde nō debet intelligi statutum de illis, sed solùm de illis, qui de iure duodecim tabularum erāt sui necessarij, *argum. l. 1. §. penult. ff. de contra tabul. secundum Bald. in d. l. dotis tuæ. in fin. facit l. 2. ff. quod cum eo.* Quod ego intelligo nisi exhæredatio esset facta in fraudem, in causa ficta, & non uera. *argu. l. 1. §. is quoq; in fin. ibi, si sine fraude hoc factum sit. ff. de col. bo. & l. fraus. cum ibi not. ff. de legi.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXLVI.

¶ Vt filius teneatur pro debito patris, a quod in instrumento contineatur, quod pater recepit mutuum pro alendis liberis.

SVMMARIVM.

1 *Filij diuites alimentorum causa ad patris debita tenentur.*

1 QVid si pater * est pauper, & accepit pecuniā mutuo, nunquid sit aliqua uia, per quam filij possint conueniri ex isto cōtractu? Tu diceres, quòd non, *per tit. ne filius pro patre.* Dicas quòd sic: quia si pater conuertit illam pecuniam in alimenta filiorum, qui postea sunt effecti diuites, tenebuntur ad illud debitum patris, *ita singulariter no. Bart. in l. his solis. argum. illius text. in libro meo est. ff. de cond. indebit. & ibi Doctor. quem sequitur Lud. de Rom. in suo singul. 213. quod incipit, pater erat pauper.* & ideo tu

tu creditor sis cautus, ut dicatur in instrumento, quòd mutuas pecuniam illam, uel bona illa, ut pater possit alere filios, ad hoc, ut res sit magis clara. *argum. l. fin. ff. de exercito.* quod not. quia sæpe euenire potest de facto, tempore, quo est necessitas uictus.

ADDITIO.

a Pro debito patris.) *Mutuum patri factum inopi, potest repeti à filijs etiam non hæredibus, in quorum alimenta uersum est, si pater non sit soluendo. Bart.* singu. in l. his solis. ff. de condi. indeb. *Mutuum patri factum tempore caristiæ præsumitur uersum in alimentis suis & familiæ suæ.* Bar. in l. fi. C. ad Maced. in d. l. his solis. in fin. ff. de cond. ind.

FRATRES.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXVIII.

¶ Pro fratribus: quando unus eorum emit rem ex communi pecunia, quòd hoc dicatur in instrumento.

SVMMARIVM.

1 *Pecunia soluta semper soluentis fuisse præsumitur.*

SI unus ex fratribus emit fundũ pro se, & fratre suo, & in instrumento continetur, quòd pretium numerauerit emens, uel dictus uenditor cõfessus fuit habuisse, & recepisse à dicto emptore, nec dicitur eius propria pecunia, uel etiam de communi, in dubio * intelligitur de pecunia soluentis propria, ita quòd ab alio fratre potest repetere partem fundi: si uult: *ut est casus notab. in l. 2. C. pro soc. & ibi hac no. Bart. & Bal. & ibi no. Bar. in l. si patrum. C. communia utriusq; iudicij. & in l. Titium, & Mauium. in §. altero. in prin. 2. col. ff. de admin. tut.* & ideo sitis cauti, qui habetis fratres, uel patronos in communione bonorum, & ponatur in instrumento, quando unus tantum soluit, ꝙ pretium soluit de communi pecunia. ita dicit Bald. *in d. l. 2.* & dicit hoc esse not. perpetuò: quia ualebit tibi mille aureos, & circa hoc *uide Bald. in l. cũ duobus. §. si fratres. circa princ. in glo. unde de facto accidit quòd duo fratres. ff. pro socio.* 1

I. DE ARNONO CAVT. XCIV.

¶ Pro fratre contra fratrem, ementem fundum ex cõmuni pecunia, ut ponatur in instrumento, quod ex communi pecunia fuit solutum pretium.

DOminus Abb. in c. presbyter. in 2. no. extra, de pec. cle. no. ex illo tex. ꝙ ex pecunia illius præsumitur

res empta, cuius nomine instrumentum emptionis confectum est, unde Bar. *in l.2.C. pro socio*, multum notabiliter dicit per illum tex. quòd licet unus ex fratrib. emat fundum pro se & pro fratre suo, tamen si in instrumento cótineatur, quòd pretium d. uenditor fuit confessus habuisse & recepisse à dicto tali emente nomine suo, & fratris sui, nec aliter dicitur de eius propria uel communi pecunia, quòd etiam isto casu in dubio intelligitur de pecunia propria ipsius soluentis, ita, quòd ab alio fratre poterit repetere partem pecuniæ, si uult partem fundi, qui postea subiungit, quòd debemus esse cauti, ut ponatur in instrumento, quòd pretium soluit de communi pecunia. quod est perpetuò memoriæ commendandum: quia ualebit tibi ad mille aureos.

PRO FVNDANTE CAPELLAM.

Vide Cautelam in Capella. suprà.

HOSPITALE.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXI.

¶ Pro illo: qui uult ędificare hospitale non subiectum, quibus insignibus tunc hospitale carebit.

SVMMARIA.

1 *Hospitale constitui potest cũ episcopi auctoritate, & sine.*

2 *Hospitale si sine episcopi auctoritate factum fuerit, nullam in eo iurisdictionem episcopus habet.*

a 1 HOSPITALE a constitui * potest, & cũ auctoritate episcopi, & sine, *ut in c. ad hæc, & ca. de Xenodochijs. ext. de relig. do. & Clem. quia contingit. eod. tit. & in auth. ut nullus fabri. orat. do. circa prin. & in auth. ut in priua. do. circa fi. & uide text. cum gl. 10. q. 2. quidam.* & in dubio non præsumitur esse cóstitutum cum authoritate episcopi: quia solennitas extrinseca non præsumitur. *l. quæcunque. ff. de publ. & habetur in l. sciendum. de uerbo. obl.* sed eo ipso, quod in eo missa celebratur: præsumitur auctoritate episcopi factum. singulare d. Arch. *de conse. dist. 1. nemo*, quod est incognitum Legistis, secundum Ludo. de Rom. in quodam suo singulari, quod incipit, tu Iacobe Astagnatis, * & in casu: quo nó
2 est factum hospitale auctoritate episcopi, in eo nullã habet iurisdictioné, & ideo cauti debent esse illi: qui uolunt

ædifi- a

ædificare hospitale, ita, ut episcopus tanquam superior in eo nullam iurisdictioné habeat: ut ædificent ipsum sine auctoritate episcopi: & non erigant ibi altare cōsecratum: neq; campanile, neq; cœmiterium: quia tunc erit in plena potestate ædificantis etiam laici. sed si ædificarent ibi ecclesiam; uel altare consecratum: tunc episcopus esset superior, & sine eius auctoritate ædificari non posset: *ut probatur in Clem. quia contingit. in fin. cum ibi no. de relig. do. & patet ex prædictis, & adde omnino quod no. Pau. de Cast. in consi. suo* 294. quod bene no. quia ita fuit seruatum Veronæ.

ADDITIO.

a Hospitale.) *Hospitale constructum sine auctoritate episcopi, potest destrui per construentem ad libitum suum*, gloss. pen. in Clem. quia contingit. de religio. do. 17. q. 2. quidam. c. interdilectos. de do. & Bal. in l. orphanotrophos. de episc. & cler. *Hospitali non religioso non possunt annecti iura spiritualia alias sic.* Car. in Clem. 2. §. fin. post gloss. de præbendis. *Hospitale priuatum potest quilibet facere in domo propria*: Inno. in cap. ad hoc: de reli. do.

INCENDIVM.

T. FERRATVS CAVTELA XXXVI.

¶ Quòd quis non teneatur de damno dato per incendium in domo ortum, & nescitur quomodo.

SVMMARIA.

1 *Incendium si in domo oriri contingat, & ignoretur unde ortum habuerit, an de damno dato per ipsum incendium dominus domus teneatur.*

2 *Actione l. Aquil. uenit culpa leuissima, quando talis culpa committitur faciendo, non autem omittendo seu negligendo.*

3 *Incendium si in hospitio contingat, & ignoretur, an à familia hospitiis; uel à uiatoribus ortum habuerit, hospes propter incertitudinem non tenetur.*

PASSVS * est diffusus. nunquid si in domo contingat oriri incendium, & nesciatur, unde habuerit ortum, an de damno dato per ipsum incendium dominus domus teneatur. in quo quidé articulo aliqui dixerunt, quòd sic. quia incendiū presumitur ortū culpa inhabitātiū, *ut l. si uendita. ff. de peric. & com. rei uen. & l. 3. § fi. ff. de off.* 1

praes.mig.no.Salic.in l.si creditor. C. de pig.act. Imo.in l.domos.de l.1. Angel.in cons.197 incip.ortum est incendium, ubi dicit, ꝙ non est solùm præsumptio,quòd incendium euenerit culpa inhabitantium,sed est uehemens suspicio.

¶ Alij dixerunt, quòd est uerum, quòd præsumitur euenisse culpa inhabitantium, sed quòd illa culpa est culpa leuissima,& quòd quis semper non tenetur de leuissima, & quòd illa dicatur culpa leuissima. *glo.est in §.praeterea.Instit. qui mo. re contrahi.oblig.* per quam ibi dicit Angel. Are.se aliás Ferrariæ ita obtinuisse in causa cuiusdam dominæ Apoloniæ uiduæ, & quam singularem dixit Salic. *in l.quæ fortuitis,circa finem.C. de pign.act.* & Ioan. de Ana. *in consil.71.incipiente, uisis, & diligenter ponderatis his, quæ in facto proponuntur.*

¶ Alij dicunt, quòd quantũ ad emendationem damni, nihil habet releuare,an quis teneatur de culpa leui,uel leuissima : quia si non potero me præualere per aliã actionem, intentabo actionem l.Aquil. in qua uenit culpa etiã leuissima, *ut l. in l.Aqu.la secunda. ff.ad legem Aqui. & ita firmat Salicetus in l. data opera.Cod. qui accus.poss.* Tamen ad
2 istud respondetur, quod est uerum, * quòd in actione legis Aquiliæ uenit culpa leuissima, quando talis culpa cõmittitur faciendo, non autem omittendo , seu negligendo.*ita illam l.intellexit glo. in l. si mora.in gloss pen.& ibi Bart. ff.solut.matrimon. & idem tenet Imo.in cap.1.in 7.colum. uersic. iuxta prædicta potest quæri.extra.de commo.pro quo est bonus tex. quem ibi dicit Angel.meliorem de iure,in l. si usus fructus. §. denique.ff. de usufruct. ubi etiam Bart.dicit, quòd ille textus gloss.ad totum tit.ff.& C.ad legem Aqui.*

2 ¶ Alij dixerunt,quòd aut in illa domo , in qua ortum est incendium , stabant plures familiæ, puta una sursum, altera deorsum, & tunc si nescitur, in qua parte habuerit principium, propter incertitudinem nemo tenebitur. *ita per plura consuluit Alexan.in consil.50. incip. uisis & opportunè ponderatis his, per totum.in primo uolum.* idcirco dixit Bal-
3 dus *in l.si creditor.C. de pign. act.** quòd si contingat hospitium comburi, ut contigit in hospitio Leonis , & ignoretur,an habuerit exordium à familia hospitis,an uerò à uiatoribus,de quorum facto hospes non tenetur , *ut l. fin. §. caupo autem præstat. ff. furti aduer. nau. cau. & stab.* ꝙ isto casu hospes propter incertitudinẽ nõ tenetur de damno

dato

dato per incendium, & multa alia circa hoc dicuntur, *de quo quidem passu in varijs locis habetur. præcipuè per Bart. & latius per Modern. in l. si quis ex argẽtarijs, §. prætor ait. ff. de eden. per Baldum in l. data opera. C qui accus. non possunt. per Salicetũ in l. quæ fortuitis. C. de pig. act. latè per Ang. de Aret. in suo tracta. malefícior. in verbo, incẽdiario. pulchrè per Alexand. in cõs. 50. incip. uisis, & opportunè ponderatis his. in primo uolum. per Io. de Ana. in consilio 71. incipiente, uisis, & diligenter ponderatis his, quæ facto proponuntur, ubi etiam Ludo. Bolog. additio cum alijs concor. de quibus per Cæp. in suo tract. rust. præd. sub Rubri. de igne, quæ est Rubr. si.* Tu autem, in cuius domo ortum est incendium, & ignoratur quis fuerit auctor, si uis excludere omnem culpam, & sic indifferentur non teneri de aliquo damno per ipsum incẽdium dato, Cautela est, quòd probes te esse personam uigilem, & in rebus tuis esse diligentem patremfamiliàs: quia ista probatio habet tantam uim, quòd excludit omnem culpam, aliàs à iure contra te præsumptam. *ita signanter dixit Bald. in suo consil. 120. incip. quidam nomine Ristorius de Cortone. in 5. par. quem refert & sequitur Alexand. in l. domos, de leg. 1. & in d. l. si quis ex argentarijs. §. prætor ait. ff. de eden. & in præallegato consilio 50. in fin. & hanc sententiam simpliciter tenuit Petr. de Aluar. in quadam sua dispu. inci. exorto incendio Paduæ. quem refert & sequitur Cæp. in cons. 70. incip. circa primum dubium, an Iudæus teneatur domino. in 2. colu. uersi.* & ideo si conductor probaret.

ADDITIO.

a Ortum est incendium.) *Incendium an culpa habitantium factum præsumatur, uel non, & an sit, & reputari debeat casus fortuitus, uel non, quando aliunde procedit, & quando non est immissus ab habitantibus, uide ultra* consilium 50. dict. Alex. per eundem in alio consil. 217. in 2. uolum. ibi sed præmissis non obstantibus. & per dom. Lud. Ro. in consilio suo 401. quod consilium incip. eo præposito, quòd lite agatur de isto incendio.

INSTRVMENTVM.

B. PERVSINI CAVTELA VIII.

¶ Verum in contractu obligationis sint apponenda precaria uerba.

SEPTIMO quęritur, * an in omni contractu sint apponenda uerba precario nomine posside re. Et dic

 quòd

quòd in contractibus emptionum, uenditionum, & similibus, in quibus agitur de dominio transferendo, qui enumerantur. *ff. de acqu. pos. l. 3. §. generaliter.* Prædicta uerba precarij de rebus illis de quibus communiter apponi nõ debent. Nam agitur ibi, ut dominium rei, ut possessio transferatur, sed expressione precarij agitur contrarium: quia recipiens uel tempus precario nomine dicitur possidere. *ff. de precario. l. cum precario.* Et sic ex hoc acquiritur ius uenditori. ff. de pericu. & commo. rei uend. l. antepe. de quo contrahentes non intendunt: sed intendunt, ut omne ius illius transferatur in emptorem ex illo contractu. Ergo mentio precarij apponi non debet, sed debet dici, & constituit donator siue uenditor rem prædictam si dicti emptoris nomine possideret. Nam ex hoc dominium transfertur, *ut ff. de rei uend. l. quadam, & not. C. de acq. pos. l. quod meo.* in obligatione autem bonorum ipsorum contrahentium pro cõseruando quod in pacto deuenit, potest & debet apponi precarij rogatio, ut ex hoc qui constituit illa bona obligata possidero uideatur: quæ per constit. precarij transfertur, *per d. l. quod meo, & C. de distrac. pig. l. 2.* Prædicta autem fallunt in casu, scilicet quãdo emptor qui recipit rem emptam preciũ non soluit: quia tũc utile est, ut constituatur precarium in illa re, ut precio nõ soluto res illa posit transferri impunè. Ad quod *facit. ff. de preca. l. qua ea.* prędicta autem precarij rogatio, & quod meo nomine se possidere constituit: ideo debet apponi, quia alias qui tradidit postea accipiendo esset prædo. *ff.*
2 *de acquir. posses. l. si ex stipulatu.* * In alijs autem contractib. in quibus dominium non transfertur, ut in obligatione pignoris, commodato, deposito, & similibus, non debet dici cõstituo me tuo nomine possidere: quia nihil agitur, cum deficiat causa legitima ad dominium uel possessionem transferendam. Et ideo ob hoc non tenetur, *ut dict. l. quod meo nomine, ut de acquir. rer. dom. l. nunquam,* igitur expedit agere causam precarij. Per quam in recipiente precario transfertur naturalis, & constituenti precarium remanet ciuilis, *ut ff de acquir. poss. l. qui pignoris, & de usu. l. non solum. §. ult. in fi. & ff. de precarij. l. & habet. §. cum.* Et utraque transfertur possessio, scilicet quando de utroq; transfer-
3 tur, agitur, *ut in nota.* * Item dic, quòd debitor potest conducere a creditore rem pignoratam. *ff. de acqui. poss. l. re pi-*

gnoris, & tunc creditor conducens per eum utramq; poss. retinet, ut ibi, & d.l. non solum, & debitor conducens habet nullam, *ut not. C. communia. de usu. l. 1.*

CAVTELA.

¶ Vt Instrumentum probet in longinquis etiam regionibus. *Vide hanc Cautelam in Enchiridio Cautelarum ciuiliũ. Tit. 19. de probationibus & fide Instrum. loco fin.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCLIV.

¶ Quando partes inter se conuenerunt, quòd per instrumentum tantùm probetur debitum.

SVMMARIA.

1 *Pactum an ualeat, quòd debitum nisi per instrumentum probari non poßit.*
2 *Debitor si iurauerit, se non probaturum nisi per instrumentum: tale iuramentum seruandum est.*
3 *Iudex ex officio suo testes examinare potest.*

DVbitari * potest, an ualeat pactum, quòd nõ possit probari debitum, nisi per instrumentũ & Glo. 1
notab. in authen. ut sine prohib. matres debi. & credi. §. quia uerò, in gl. magna: post mediũ. colla. 7. tenet expressè quòd non, & eam ibi approbant Ang. Cy. Bart. Bald. *in l. pactum inter hæredem. ff. de pac.* & ibi etiam per Doct. & idem tenet Flor. in l. Aquilia: *si deletum. ff. ad l. Aqui.* Et idem tenet Alb. glossator in sua margarita. Et idem tenet Specul. *in titul. de proba. §. uidendum restat. in uersic. sed quid si debitor iurauit.* qui
subdit, * quòd si debitor iurauit, se non probaturum nisi 2
per instrumentum, tale iuramentum erit seruandum. per c. si uerò. ext. de iureiur. & hoc casu dicit consilium esse, ut debitor pcuret testes recipi officio iudicis, & sic uult quòd ille, qui non potest probare per testes, poterit procuratore, ut officio iudicis examinetur. & similem Cautelam dedit Bal. *in l. ampliorem. in fin. princip. C. de appell.* ui-
delicet, * quando non possunt produci testes, quia alij te- 3
stes sunt publicati, ut tú nõ producas testes: quia nõ posses propter timoré subornationis, *ut habetur in l. per hanc. Cod. de tempo. appel. & in c. fraternitatis. extra, de testi. & in Cle. testibus. de testi. cũ similib.* Sed Cautela est, ut des nomina testiũ iudici, & te absentes, & ꝙ iudex officio suo eos examinet, qꝛ cessabit causa timoris subornationis, & de ista

Cautela Bald. dixit *in l. si quidem est. Cod. de except.* quòd perpetuò tene mēti in practica: & ista Cautela fortè procederet, & proficeret, etiam quando statutum prohibet fieri probationem per testes eadem ratione. & adde quæ dicam in sequenti Cautela.

I. DE ARNONO CAVTELA LXVI.

¶ Ad præsumendum instrumentum simulatum.

QVotidie poterit tibi ista Cautela inseruire: nam si instrumentum, ut quotidie fit, cantat de mutuo, & in eo sunt apposita ista uerba ex causa ueri & puri mutui & sine spe fœnoris, &c. certè erit simulatum. ita Bal. *in l. 3. C. plus ual. quod agitur*, ubi dicit, quòd si in instrumento dicitur, uendidit & tradidit non in fraudem usurarum, præsumitur instrumentum simulatum. refert & sequitur dom. Felin. *in c. si cautio. in 18. col. in princ. extra, de fid. instrument.* ubi cumulat multos alios modos præsumendi instrumentum simulatum, uide ibi plenè per eum. & not. hanc Cautelam, quæ est quotidiana.

B. CAEROLLA CAVTELA CXLVIII.

¶ Contra perdentem instrumentum, ut eius amissionem non probet per iuramentum.

SVMMARIVM.

1 *Instrumenti amißio regulariter per iuramentū probatur.*

1 REgula * est, quòd amissio instrumenti probatur per iuramentum, *ut l. fin.* C. *de fide instrum. & d. Lud. Pont. in l. quoties in 5. colum. ff. qui satisd. cog. & Pet. de Peru. in tract. de societate, in 8. par. in quæst.* 14. quod est uerū, nisi aduersarius offerret se uelle probare de eius falsitate, quia tunc non sufficeret probatio per iuramentum, secundum Ioan. de Prato, qui consultus de facto, ita respōdit, unde Cautela est, quòd cùm quis petit sibi instrumētum edi, dicat se uelle probare de falsitate, quia tunc aduersarius allegans de eius perditione non audietur uolens probare per iuramentum. Tu habes molendinum in flumine publico, sis cautus, quando illud corruit, & non potes nisi post certum tempus illud reficere. unde pone in loco certa signa, puta palos uel moles in signum ueteris molendini, & poteris quandocunq; illud reficere, *ut per Bartol. in l. quo minus. ff. de flu. & per Ang. in l. fin. ff. de usuc. & per Bald. in Rubr. ∫. de rer. diui.*

PRO

PRO PERDENTE INSTRVmentum, ut confessionem aduersarij habeat.

Vide Cautelam suprà in Banchariij circa finem.

T. FERRATVS CAVTELA L.

¶ Contra statutum disponens, quòd instrumentum post tantum tempus non exequatur.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis aliæ partes non sunt, nisi nocentem condemnare.*

SI contingat extare statutum disponens, quòd instrumenta circa talem materiam, puta mutui, non debeant post tantum tempus, puta decennium, mitti executioni, quomodo facies tu, qui habes instrumentum mutui contracti ante per decem annos, ad faciendum, quòd tale instrumentum non obstāte dispositione statuti, habeat tibi opitulari? Dic quòd Cautela est, ut non petas dictum instrumentum mitti executioni, quia hoc modo obstaret tibi exceptio statuti, sed agas uia ordinaria contra tuum debitorem petendo tuum creditum: quia si debitor confitebitur se esse debitorem, tunc consequeris tuum creditum, * quia aliæ 1 non sunt partes iudicis, nisi confessum condemnare, *ut l. unica. C. de confess.* si uerò negabit, tunc ad liquidationem iurium tuorum, produces ipsum instrumentum, & hoc modo nascetur sententia, quæ postea erit ipsa, quæ mittetur executioni, & sic licet per statutum sit præclusa uia ad exequendum ipsum instrumentum, tamen non erit præclusa ad probandum. Istam Cautelam tradit Bald. *in l. 3. incip. planè. ff. quod fals. tu. au.* dicens ita audiuisse à Bar. dum illam legem legeret. quā Cautelam sequendo Bald. approbat Fran. de Crema. *in suo singu. 138. incip. statuto cauetur.* & quam opinionem similiter reperio tenere quēdam Ant. de Canario, *in quodam suo tracta. de exe. instr. in 56. q.* & quendam Lud. de Barxis, *in quodam suo tract. de guarentigia. in 6. quæst. in 1. parte.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCXXVII.

¶ Contra statuta disponentia, quòd contra instrumentum non possit opponi aliqua exceptio, etiam simulationis, quod agatur coram iudice ecclesiastico.

SVMMARIA.

1 *Lex quantumcunque dura, seruanda est.*

2 *Statuti propter iniquitatem ad ecclesiæ subsidium recurri potest.*

3 *Statuta nutrientia peccatum, ecclesiæ subijciuntur.*

STatuta quandoq; disponunt, ut contra instrumentum non posit opponi aliqua exceptio, quo casu intelligitur, quòd non posit opponi etiam exceptio simulationis, *ut no. Bart. in l. 2. §. 2. ff. quod ui, aut clàm. & Bald. in l. 1. C. plus ual. quod ag.* & aliquando expresè dicitur: quòd exceptio simulationis nõ posset opponi. quo casu non est dubium, quòd nõ poterit opponi, *ut no. Bald.*
1 *in l. fi. §. in computatione. in fin. C. de iu. delibe.* * quia lex quantacunque dura, seruanda est. *l. prospexit. ff. qui & à quib.* & quia paria sunt, non habere exceptioné, uel allegare eam non posse, *ut est glo. sing. in l. qui habebat. ff. de man. test. & not. Bald. in l. siue generalis. C. de sen. pas.* Sed quod remedium est, ut prædictis statutis non obstantibus posit de iure con-
2 trauęniri, & opponi exceptio simulatiõis? dic, quòd propter iniquitatem statuti potest recurri in subsidium ad ecclesiam, secus autem, si statutum non remoueret exceptionem, sed asignaret certum terminum, non dicitur iniquitas, sed iustitia positiua, *ut l. 1. §. pueritiam. in uerb. ratus. cum glo. ff. de postu. ut sing. no. Bald. in d. §. in computatione. in fin.* & intelligo, quòd potest recurri ad ecclesiá in subsidium: propter iniquitatem statuti. nõ propter iustitiam denegatam à statuto, & sic poterit procedi coram iudice ecclesiastico de simulatione, *iuxta c. licet ex suscepto. & c. ex tenore, cum ibi not. ext. de fo. com.* & poterit etiam procedi, si aduersarius propter hoc erit in peccato per denunciationem Euange. *iux. no. in c. nouit. ext. de iud.* & idem dicas in
3 similib. * ubi statuta essent iniqua, & nutrient peccatum, quia tunc dictis duobus modis posset ad ecclesiá in subsidium recurri, quod singulariter & perpetuò tene méti.

INTERDICTVM VTI POSsidetis,

B. CAEPOLLA CAVTELA CIII.

¶ Pro intentante interdictum: uti posidetis.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Interdicti; uti possidetis; in causa positiones: & articuli & probationes de dominio admittuntur,*

2 *Interdicto, uti possidetis, an ille obtineat, qui de antiquiori possessione probat.*

IN causa * interdicti, uti possidetis, admittuntur posi- 1
tiones & articuli, & probationes de dominio, *ut tenet Iacob. de Aret. Cyn. & Dd. in l. 1. C. uti possidetis. & est text. cum gl. in c. licet causam. de probatio.* Ratio est: quia si probamus æqualiter de positione, tunc apparebit iustior possessio illius, qui est dominus, & sic habebit uincere. Tu ergo aduocate, contra quem fiunt articuli, seu capitula, seu positiones, si suspicaris aduersariũ probare de proprietate, sis cautus, ut facias exceptiones & articulos, quòd ipse possidet clàm à te, respectu possessionis tuæ: si enim diceres, quòd possedit clàm, similiter nil probabis: quia sicut simplex conductio in dubio intelligitur respectu proprietatis. *l. si rem aliquam, in fin. ff. de acq. possess.* sic in dubio ille, qui possedit clàm, intelligitur respectu proprietatis, nisi dicatur expressè, quòd possidet clàm respectu possessionis, aliàs perderes, & quòd sic debemus dicere, probatur *in d. l. si rem aliquam, in fin.* Ita singulariter dicit Bart. *in l. si de eo. §. si ff. de acq. poss. quem sequuntur ibi Doct. & Angel. de Aret. Inst. de actio. §. quadrupli. in penult. col.* Quod tene menti in practica, quando agitur, uti possid. & aduersarius tuus habet possessionem iuniorem, & probat tit. & tu habes solùm possessionem antiquiorem, ut articules, quòd ipse possidet clàm, respectu tuæ possessionis, & sic obtinebis, licet aduersarius probet de dominio, uel titulo: & ita intelligitur quod not Bart. *in l. 1. C. uti possid.* * ubi uidetur uelle, quòd ille obtinebit interdicto 2
uti poss. qui probat de antiquiori possessione: licet alter probet de dominio: uel titulo. Sed si nõ articulaueris aduersarium tuum possidere clàm: uel etiam si simpliciter articulaueris: quod possidet clàm: nec adiiceres respectu tuæ possessionis, tunc succumberes, & obtineret aduersarius tuus: licet probes de possessione antiquiori: quia possessio aduersarij dicitur propriè suum titulũ melius iustificare: & isto modò intelligas Bart. *in d. l si duo. in fine. princ. uti possidet.* & Sal. *in l. unica. uers. tunc reuertar ad gloss. &*

quæro

quarto sexto.C.*eod.tit*.qui uolunt, quòd ille, qui probat de dominio, & possessione posteriori, debet obtinere: licet alter probet de possessione antiquiori tantùm. Et quomodo debeat articulari, quòd aduersarius possidet clá, uel ui, uel precario, uide per Bar. & Dd. *in d.l.uni.C.uti pos.*

ADDITIO.

a Domin.) *Interdicto uti possidetis, obtinet reus in possessione antiquiore licet actor probet de dominio, si reus alleget clàm possedisse, aliàs non. Alex.* in l. si de eo. §. fi. de acq. poss. *ubi etiam dicit: quòd in hoc interdicto non prodest dominium actori quaesitum post possessionem reo adeptam.*

IVRAMENTVM.

B. CAEPOLLA CAVTELA CIIII.

¶ Ad interpretandum statutum disponens, quòd credatur iuramento damnum passi.

SVMMARIVM.

1 *Probatio nulla melior est, quàm illa, quae per aspectũ fit.*

VLTA sunt statuta Italiae, quae dicunt, quòd pro damno dato credatur iuraměto damnum passi, uel officialis denunciantis usque ad certam quantitatem.

¶ Sed remedium & Cautela est, quòd non stetur dicto iuramento, uidelicet; probando contrarium, nam tale statutum non prohibet contrarium probari, *ut not. per* Cyn. *& Doct. in l.1.C. si aduer. libert. & in l.1.C. de re iu. & per Bart. in c.1. si de inue. inter do. & uas. lis or.* maximè probando contra-
1 riũ per euidentiã facti, * quia nulla est melior probatio, quàm illa, quae fit per aspectum, *ut not. Azo. in summa.* C. *ad l. Aquil. & Bald. in l. contra negantem. in fin. C. ad l. Aquil. & per Bal. in l. diuus. C. de test. mil. & per Ang. in l. qui restituere. ff. de rei uen. & per Saly. in l. ea quidem. in 10. q. de accus. & Gaspar. de Cald. & Ioan. de Zoch. in c. continebatur. de despon. imp.*

¶ Item est aliud remediũ, quia iudex potest taxare huiusmodi iuramentum, *ut no. Angel. in Authent. de exhi. reis.* §.1. *in prin.* sed praedicta procedunt, nisi statutum figat pedes, dicendo, quòd stetur iuramento, & ultra non possit inquiri, quia tunc non posset probare contrarium, nec taxari per iudicẽ, *ut not. Bald. in d.c. fin. si de inuest. inter dom. & uasal. lis oriatur. ad quod facit optimè gloss. in l. si non fuerint. ff. pro socio.*

B. CAEPOLLA CAVT. LX.

¶ Quomodo iurabit ille, qui soluit, nemine præsente, illi qui mutuauit etiam nemine præsente, & repetitur per eundem.

SVMMARIA.

1 *Mala omnia pati debemus potius, quàm malo consentire.*

2 *Iuramentum super una re tantùm, & de eodem tempore indiuisibile dicitur.*

SI mutuaui tibi centum in camera, & tu restituisti mihi similiter nemine præsente, & postea peto à te ista centum, & uolo stare iuramento *a* tuo, uel tibi facio unam petitionem, quòd tibi mutuaui centum, an licitè, & securè posses iurare. Et uidetur quòd non, quia si tu iuras, quòd tibi mutuaui, cōpelleris ad restituendum, etiamsi diceres, sed ego tibi restitui, quia non crederetur tibi super restitutione, *iuxta no. per Cyn. in l. 2. C. de don. ante nup. & singulariter per Bart. in l. Aurelius. §. idem quæsiit. ff. de lib. leg. & per Bart. in l. una. C. de conf. & per Anto. de But. in c. ex parte de caus. de rescri.* sed si tu iuras; quòd non mutuaui, iuras falsum, ergo, &c. *glo. in c. cupientes. in uersi. malignãtium. de elect. in 6.* facit, quòd possit iurare: ex quo in ueritate nō tendit in præiudicium alterius, etiam quia tu habes ius in principali causa, & quia liberas animam fratris à peccato, quia si bis solueris, illicitè retinebitur, *ut in reg. bona fides. de regul. iur. in 6.* * Potius debes omnia mala pati, quã in contrarium, scilicet quàm malo consentire. *quod not. can. in ca. sacris.* Item, quia principaliter iuramentum præstatur Deo, cui non est mentiendum, *ut not. Petr. de Anch. in d. c. cupientes.* sed Io. de Imol. *in d. c. cupientes.* dicit. quòd posset fortè dici, quòd ille non tenetur respōdere tali positioni, subaudi, nec tu iurare, an mutuauerit, ergo, &c. sed solùm debet iurare, an debeat, seu debitor sit, cũ hoc persuadere debeat æquitas iudicantis, ut calumniis, & malitiis obuietur, *argum. l. in fundo. ff. de rei uend. facit l. ubicunq. ff. de interrog. act.* posset etiam fortè secundum eum iurare: Iuro, quòd si mihi mutuasti, tibi restitui, & sic non fateretur purè intentionem actoris, ita, ut ex illa posset se fundare, sicut dicitur de opponente exceptionem, *ut in reg. exceptionem. de regul. iur. libro 6. facit quod not. in l. siquidem. C. de except. & cap. cum uenerabilis. extr. eod. tit.* Dicit etiam Io.

de

de Imol. quod si iudex arctaret te ad respondendum purè super depositione mutui, uel super iuramento delato, posses dicere: Iuro, quod nō mutuasti mihi aliquid; propter quod tibi obligatus sum, & tunc dicit uerum, & repellit cauillationem aduersarij. *& uide quod not. Arch. 4. q. 1. nullus. & ita in effectu uult Doct. de S. Gem. in d. c. cupientes. de elect. in* 6. quod not. singulariter, quia quotidie potest contingere de facto. Et bene aduertat reus, quia si sibi defertur iuramentum simpliciter, si recepit centum in mutuo, quòd non respondeat, habui, & tibi restitui, quia respondet ultra delationem sibi factam. nam iuramentum non fuit sibi delatum super restitutione, ergo iuramentum in illa parte non attenditur. *argum. l. 3. §. 1. ff. de iureiuran. cum simil.* licet quidam dicant, quòd hoc casu debet in totum stari sacramento, uel in totū non stari, cùm iuramentum sit indiuisibile, & quia sicut potuisset negare totum, & non negauit, præsumitur, quòd in omnibus ueritatem
a dixerit. nam hæc opinio non est uera, *per d. l. 3. §. 1.* * & licet iuramentum dicatur indiuisibile, uerum est super una re tantùm: & de eodem tempore, sed super diuersis rebus, uel factis, uel temporibus, secus, ut hic, & maximè ubi iuramentum defertur super uno tantùm. Nec obst. q. negare potuisset totum, quia dubitauerit, ne sibi probaretur, & sic apparet ipsum falsè iurasse, quia forte confessus fuerat mutuum sibi factum. sed bene sciebat, quòd non potuit sibi probare contrarium, si restituat: unde potius uoluit confiteri mutuum, sicut erat rei ueritas: & dicere se restituisse, quod erat falsum, quàm simpliciter negare mutuum: unde ego teneo, quòd talis responsio posset diuidi, & acceptari per deferentem. Sit ergo cautus reus, ut ita iuret. *ut suprà dixi secundùm Imo. & bene.*

ADDITIO.

a Iuramento.) *Iuramentū illicitum quot modis dicitur.* Arch. 22. quæst. 3. *& quando sit licitum.* Innoc. in cap. uenerabilem. de elect. *Iuramentum finit rem, & facit dici rem finitam. Item iuramentum habet maiorem auctoritatem. quàm res iudicata Specu.* de except. §. 3. post uers. sed pone in causa *imò econtrà in Specu.* de restit. in integ. §. 2. uer. sed nunquid contra hoc.

Ista forma iuramenti seruatur & frequentatur in Curia offic. *Lugd. & fuerunt superlata multa interlocutoria, quòd talis iurandi forma ualeat.*

B. CAB.

B. CABPOLLA CAVT. CI.

¶ Contra illos, qui obtinent licētiam ab episcopo deferendi iuramentum.

SVMMARIVM.

1 *Prælati dispensantes super sacramentis periurij auctores esse possunt.*

IN multis contractibus solet opponi iuramentum de non contra conueniendo, & adiurantes, qui uolunt contra conuenire ante petitam absolutionem uel relaxationem iuramenti, quia difficile est eam obtinere, utuntur ista Cautela, accedunt ad episcopum, & dicunt: Domine episcope, iuraui in tali contractu, quòd ego non uellem contrauenire, quia sum læsus, nec possum relaxationis iudicium expectare, peto, ut detis mihi licentiam contraueniendi, quoniam submitto me iudicio uestro, si apparuerit me iniustè uenisse contra iuramentū: & multi episcopi concedunt istam licētiam. & ita intelligo quod obseruatur in ciuitate Brix. & ita uidi aliquando episcopos obseruare Veronæ. & ista licentia potest impetrari etiam altera parte non uocata, ex quo agitur de uiribus iuramenti. *& ita etiam uidetur uelle Paul. de Castr. in consil. suo* 325. Sed tu dicas, quòd ista Cautela nō est bona, quia ipsi non possunt concedere huiusmodi licentiam, * quia concedendo possunt esse auctores periurij, ut est casus ad literam, in c. si uerò. & ibi no. de iureiu. & ideo tu sis cautus, quod potes uenire contra dictam licentiam, & impedire iudicium, in foro seculári, donec cognitum fuerit de iuramento, & relaxatione. 1

IVRAMENTVM.

R. FICHARDI CAVT. XLVII.

¶ Pro iurante, ne teneatur obseruare iuramentum.

LANFRANCVS *in cap. quoniam contra. nu. 26. extra de probat.* tradit Cautelam, ut si quis cupiat sibi prouideri, ne teneatur ad obseruationem iuramenti præstiti, curet, ut præstatio iuramenti fiat in die feriato, quia de iure Canonico prohibitum est die Dominica præstare Sacramentum, *c. 1. extra de feriis.* illam tamen Cautelam ego tunc tantùm obtinere censeo, quando iuramentum illud tanquam actus aliquis iudicialis, præstitum esset, constat enim die feriato nullum a-

ctum

ctum iudicialem celebrandum.*l.1.de feriis.& l.omnes.in fin.* *C.eodem tit.* Sed si iuramentū illud super contractu, transactione, uel alio aliquo negocio priuato, factū m, & alioqui de iure licitum esset, omninò certè seruandū m putarem. quis enim ignorat, quàm religiosa debeat esse iuramenti obseruatio, maximè in casu alioquin licito? Sed equidem uix uideo, quomodo aliquis illa Cautela etiam in iudicialibus, sine dolo & malitia uti posſit. Caueat igitur conſcientiæ ſuę, qui ea uti uelit: nam (ut Petrus Rebuff. *de priuil Scholarium, in priuileg. 75. nu. 7.* rectè admonet) licet *d.cap.1.* prohibeat fieri iuramenta die dominico, tamen non dicit, tale iuramentum præstitum esse nullum: ideoq; rectè sentit ibid. tale iuramentū esse seruandum; atque similem Cautelam apud Ferratium: tertiam nimirum, non immeritò reprehendit, per pulchra ibidem allegata, quæ uideas.

R. FICHARDI CAVT. XLVIII.

¶ Pro eo qui iurauit aliquid uel facere uel omittere, quomodo ipsi consulendum, ne teneatur illo iuramēto.

QVamuis magna sit uis & efficacia iuramenti præstiti, adeò, ut periuro tam ciuiles, quàm diuinæ pœnæ, meritò timēdæ sint, *l. si quis maior. C. de transact. & l.2. C. de iureiur.* Tamen cum sæpius accidat, ut homines ad iuramentum præstandum, uel ui, uel dolo, inducantur, aut aliquis per errorem, ignorantiam facti, uel simile quiddam, ad id moueatur, quapropter ipsi impunè licet contrauenire, & absolutionem petere. *cap. si uerò; & cap. cùm contingat. in fin. extra de iureiuran. & l. fi. in fine. C. de iureiuran.* traditur circa petitionem eiusmodi absolutionis Cautela, ut consideret, an terra illa subiecta sit Papæ, uel alicui Episcopo, aut Abbati: nam eo casu potest ab eo petere, non solùm absolutionem iuramenti simpliciter, sed etiam absolutionem à pœna alicuius legis. Sin uerò locus ille subiectus esset alicui Principi, uel Reipublicæ, tunc absolutio iuramenti tantùm à Papa, Episcopo, uel Vicario eius, peti potest. Vt autem etiam absoluaris à pœna legis, (ut exempli gratia in casu transactionis iuratæ, à pœna. *l. si quis maior. C. de transact.*) Cautela est, ut eam petas ab ipso Principe, uel eius Locumtenenti: nam Papa de pœnis legum nihil dispēsare potest, neq; eas tollere, quo ad forum seculare, *secundum glo. ordinar. in cap. possessor. de regul.*

regul. iur in 6. & ibi Petrus de Anchar. imò ne mitigare quidem potest Ius Ciuile in foro seculari, *secundum Butri. in c. 2. de adulter.* ubi etiam Cardinal. scribit illam decretalem non ligare subiecto Imperio. *per cap. si duobus. in fi. de appellat. Aciat. in c. cùm contingat. de iureiurand. num. 163. & in d. l. si quis maior. num. 42.* Multò minus uerò potest Episcopus, uel uicarius, à pœnis legum absoluere, *secundum Grill. in tract. de relaxat. carcer. 2. Spec. relax. q. 6. Feder. Scot. consil. 31. lib. 4. Tom. 2. numer. 21.*

IVDAEVS.

CAVTELA XXIIII.

¶ Ad euadendum Iudæum à morte.

SVMMARIA.

1 *Iudæorum causæ an secundum ius commune, an uerò secundum suum ius Mosaicum decidi debeant,*

2 *Filiæ fœminæ secundum ius commune cum masculis succedunt, secus tamen de iure Mosaico, quo stantibus masculis, filiæ fœminæ non succedunt.*

3 *Iudæus si testamentum faciat, & relinquat uxorem suam dominam, massariam, & usufructuariam: cùm non sit à lege Mosaica decisum: quid talia uerba importent: interpretationi Iudæorum stabitur.*

4 *Iudæi an teneantur testari secundum solennitatem Iuris Ciuilis: non autem secundum eorum ritum.*

5 *Legitimam pater inuita filia dare nõ tenetur: secus tamen in Iudæo effecto Christiano.*

QVAERITVR * per Scribentes, nunquid causæ Iudæorum debeant decidi secundum ius commune, an uerò secundum ius suum Mosaicum, in quo quidem passu resecatis multis, ista uidetur communis distinctio, quòd aut loquimur in processu causæ, & sic in ipso ordine iudiciario, aut in decisione ipsius causæ, Primo casu, debet seruari ipsum ius commune, quoniam quàm absurdum uideretur, quòd iudex in causis Iudæorum deberet aliter procedere, quàm sit stylus sui fori, *secundum clarissimum præceptorem meum in legibus Ioan. Campegium in suo tracta. dot. in ulti. part. quæst. ultim.* dicens 1

tem ita deberi intelligi l. Iudæi. C. de Iud. Secundo uerò casu, aut causa uertitur inter Christianum & Iudæum, & tunc similiter debet decidi secundum ius commune, per illam regulam, quæ est, quòd ratione mixturæ, maius dignum trahit ad se minus dignum, *ut l. præcipimus. §. fin. & ibi Bart. C. de appell. & l. 2. & ibi Bart. C. communia deleg. & c. quod in dubiis & ibi Paul. de conse. eccle. uel alt. & ut ponit Felin. in Rubr. extr. de offic. deleg. in princ.* Aut inter Iudæos tantummodò, & tunc aut est casus à iure communi decisus expressè in personis Iudæorum, & tunc seruatur ius commune: quia ipsi subiacent populo Rom. *ut l. Iudæi Romano. C. de Iud.* aut non est decisus expressè in personis ipsorum, & tunc seruatur ius Mosaicum tanquam suum ius speciale, quod derogat generali, prout dicimus de statutis, quę derogāt
3 iuri communi, *iuxta no. in l. omnes populi. de iustit. & iur.* * hinc est, quòd licet habeamus de iure communi, quòd filiæ fœminæ pariter succedāt cum masculis, *ut l. maximum uitium. C. de lib. præt. & aut. in success. C de suis, & leg.* & tamen secus est de iure Mosaico: quia stantibus masculis filiæ fœminę non succedunt, *ut habetur Num. 27. incip. accesserunt filiæ Salphaad Moysen,* idcirco si decedit Iudæus ab intestato, relictis post se masculis, & fœminis, masculi excludunt fœminas, & sic attenditur in successionibus suis lex Mosaica, non autem ius commune, ut concludit Cald. *in consil. 11. posito sub Rubrica de const. quod incipit, factum super quo consilium petitur, & in consil. 30. sub Rubrica de testa. quòd incip. an si Iudæ. & quam opinionem etiam tenet Ias. in l. qui se patris. in 5. colum. uersi. & not. quod inter Iudæos. C. de unde lib. & Felin. in cap. Canonum statuta. in 10. colum. uersic. quintò fallit de const. & in cap. Iud. el secundo. de Iud. ubi refert Flor. de S. Petro dicentem, in l. maximum uitium. de lib. præte. se ita alias consuluisse unà cum Pet. de Anch. Rapha Fulgos. & Gasp. de Cald. in quadā causa 30000. duc. Et ut etiam tenet Card. Alexand. in c. de infidelibus. de consangui. affin. & Ioannes Campeius in suo tracta. dotl. in ultima parte, in ultima quæstione, ubi dicit ita fuisse seruatum Mantuæ, in arcta quæstione facti de anno 1461.* Aut est casus non decisus ab ipsa l. Mosaica, nec in specie à iure communi in personis ipsorum Iudæorum, & tunc deciditur secundum dispositionem iuris communis, iuxta id, quod aliàs dicimus, quòd casus omissus à statuto, reuertitur in dispositionē iuris communis, *ut l. commodissimè. ff. de lib. & posthu. & l. si*

cum

tùm dotem.in princ.ff solut.matrimor. hinc est, quòd solennis Doctor. Pau. de monte Pico. *in sua elegant repet. §. Titia cùm haberet. l. Titia cum testamento. de legat. 2. in 20. q.* dixit unum, quod alibi in terminis non legi * quòd si Iudæus fecit testamentum, & relinquat uxorem suam dominam, massariam, & usufructuariam, quod cùm non sit decisum à lege Mosaica, quid importent talia uerba, idcirco stabitur etiam inter Iudæos interpretationi factæ *per Bulg. de qua habetur in d. §. Titia. & in auth. hoc locum. C. si mulier se nup.* est uerum, quod aliqui tenuerunt in omnibus casibus ipsorum Iudæorum debere seruari ius commune, non autem ipsum ius Mosaicum, nisi specificè reperiatur prouisum circa personas ipsorũ, adducentes id, quod not. Bald. post Iac. de Raue. & Cyn. *in l. item in potestate. cum seq. ff. de his qui sunt sui, uel alie. iur.* uolens, quòd illa iura, quæ dicũt patres habere filios in potestate, habent locum etiam in Iudæis: quia & ipsi habent filios in potestate, *ut etiam tenet Glo. in c. Iudæorum. 28. q. 1. & Cald. in consil. 3. incip. an filij Iudæorum. sub Rub. de Iud. Car. in Cle. 1. in fi. Commen. de Iudæ. Panor. in c. fin. de conuer. in fide. Alex. & Are. in l. multum interest. ff. de uerbor. oblig.* (ubi reprehendunt Arch. qui Aliter tenuit *in cap. qui sincera. 45. dist.* Ex quo infert Bal. ubi sup. quòd quemadmodum filijfamiliâs non possunt testari, *ut l. filiusfam. ff. de testa. n. & Institut. quibus non est permis. fac. testam. in prin.* ita nec etiam filij Iudæorum, propterea dixit Alexand. *in suo cons. 71. incip. ponderatis uerbis, in 3. uolum.* quòd filij Iudæorũ sunt sui parentib. sicut & Christiani. & Paul. de Castr. *in consil. 295. incip. ad primum uidetur. in 1. uolum. nouorum consiliorum secundum ultimam impressionem,* dixit, * quòd Iudæi 4
tenentur testari secundum solennitatem Iuris Ciuilis, nõ autem secundum ritum eorum generaliter in materia proportionabili Christianis, & Iudæis, quòd lex Ciuilis sit communis utriusque. *ita tenet Gem. in c. 1. § fin. in fi. de usur. in 6.* Et multa alia similia adducuntur, tamen communis opinio uidetur, *ut primo loco est dictum.* de quo quidem passu, an ius commune debeat seruari in casibus Iudæorũ, an uerò lex Mosaica. tangitur in multis locis, sed præcipuè per Ioan. de Ana. *in c. Iudæi, el secundo, de Iudæ. per Laur. de Pala. in §. cæterùm. Institut. de leg. agn. suc. per Paul. de monte Pico. & Campegium in locis superius allegatis per Socin. in suo consil. 97. computatis consiliis Maria. quod incip. in præsenti consulta-*

tione uisis statutis.in 4.col.uersic.circa tertiam dubitationem. & in consil.70. incip.in praesenti consultatione uertitur dubitatio, nunquid ualeat testamentum. per totum. & per Philipp. Corn. in suo consil.180 incip.in hac consultatione uidetur prima facie dicendum, uersic.sed addo;quòd etiam circunscripta l.in 2.uolum. Tu autem Iudaee, qui commisisti aliquod delictum, propter quod debes mori,uel alia poena corporali puniri, uel ex forma statutorum,uel ex dispositione iuris communis,uel iuris Mosaici, quòd ius Mosaicum in multis casibus corporaliter punit,*ut legitur Leuit.cap.18.& cap.24.& similiter Exod. cap.21.& 22.*si uis ipsam mortem,uel aliam poenam corporalem euadere: Cautela est,ut facias te Christianum,quia baptismus habet tantam efficaciam, &tantam uirtutem, quòd non solùm liberat hominem ab omni poena spiri-
a tuali, quo ad Deum: uerùm *a* etiam ab omni corporali, quoad mundum. *ista est glo. in c. sine poenitentia de consec. dist. 4.& glo.in c.quod autem.32.q.& glo.49.dist.in princ. sentit glo. in c.2.de consec.dist.4.& glo.1. dist.si quis uiduam.* & hanc partem,quòd non solùm poena spiritualis,quoad Deum, uerùm etiam corporalis,quoad mundum, tollatur per Baptismum,tenent Cald.Anton. & latius Imol. & Felin. *in cap. de his. de accus.* cum quibus etiam ibi uidetur transire Ioannes de Ana. Et licet contrariam partem,scilicet quòd poena corporalis non tollatur per baptismum, sed tantummodò spiritualis, teneant Abb.Marian. & Aret. *in d. cap.de his. de accus.& Innocen.Hostien. & Abb. in cap. gaudemus.de diuor. & solẽnis Doctor & praeceptor meus in Canonibus, Philipp.Decius in suo cons.130.incip. ex facto proponitur, quod Iudeus.* Tamen primã opinionẽ tenet Arch.*50.dist.in Summa. & cõmuniter tenent sacri Theologi,uidelicet S.Tho in 4.q.2.art.1. & S.Tho.in 3.par.suae Summae, q.68.artic.5.& q 69.artic.2.S.Bona.in 4.dist.4.art.2.Richar.in 4.dist.4.art.2.Pet.Aureol.in 4. dist.4.q.1.art.2.propos.1.Th.de Arc. in 4.dist.4.art.3.in fi. Alex. de Ales,q.20.membr.2.art.1.Petr.de Thara in 4.dist.4.in 3. problemate,art.2.* Et si diceres, ꝙ ipsi loquũtur de poena tẽporali satisfactoria culpae.Exemplum in ieiunio,disciplinis & similibus,quia dico,quòd imò loquuntur de poena imponenda ab hominibus, *ut S.Thom in 4.dist.4.q.2.art.1. dum in fi.*dicit, quòd principes isto casu piè faciunt indulgere poenas,& S.Th.*in 3.parte Summae.q.68.art.5.*dum dicit, quòd restituere male ablata proximis, est satisfacere de iniu-

iniuriis illatis. & cessare à peccato. quia hoc ipso quòd detinent aliena, est proximum lædere, proximum autem læsum non placare, est peccatum, & ideo peccatoribus baptizatis iniungendum est, quòd satisfaciant proximis, sicut & quòd desinant à peccatis, non autem est eis iniungendum, quòd pro peccatis præteritis aliquam pœnam patiantur. & hanc opi. etiam tenet Archiepiscopus Floren *in 2 part. suæ Summæ, sub Rub. de baptis.* Et ita aliàs fuit hic Paduæ obtentum in causâ cuiusdam Iudæi, qui commiserat unum enorme furtum, quo commisso, fecit se Christianum. in qua causa pro & contra interuenerunt solenniores Docto. totius Gymnasij, & ult. loco fuit liberatus ab omni pœna corporali aduocátibus pro ipso clarissim. Doctorib. & partibus meis honorandis Christoph. Alber Carolo Ruino, & Bertrutio Bagarotto. *Et not. alium mirabilem effectum ipsius baptismi, nam tu habes, quòd pater in uita sua nō tenetur dare legitimam filio licet dicatur in Euangel. Luc. Da mihi partem substantiæ, quæ mihi contingit. de iure tamen pater non tenetur. *text. est princ. in l. 1. §. si impuberi. ff. de col. bo. & ita determinat Bart. in Authen. si qua mulier. circa fin. de sacrosanct. eccles. & Bald. in l. quanquam. C. ad legem Falc Bald. Ang. & reliqui omnes. in l. lex Corne. de uulg. & pup. Albe. de Ros. in l. si lenones. C. de episc. aud.* Imò plus in casibus, in quibus pater inuitus cogitur emancipare filium, qui enumerantur. *per glo. magistram, in §. fin. Inst. quibus modis ius pat. pote. solui.* in illis enim casibus non cogitur pater assignare aliquam legitimam filio, *ut singulariter uoluit Bald. in l. non potest. ff. de ado.* ideo iniqua sunt statuta, quæ cogunt patrem soluere legitimam pro delicto filij, *secundum Cyn. & Bald. in l. si qua pœna. ff. de his, qui sunt sui, uel alieni iuris. & in l. si filius. per illum text. C. de bo proscr. & in d. l. lex Cor.* ubi tamen uidendi sunt Modern. *ff. de uulg. & pup.* nam filius uiuo patre nullum ius habet etiā spe in legitima, *secundum Cyn. & Bald. in l. fin. ff. de libe. agno. reprobata gloss. in § si uerò non implens. in Authent. de her. & Falc. & ut tenet Bart. in l. post emancipationem. in princ. ff. de lib. leg. Bald. & Modern. in d. l. lex Cornel* Sed si filius Iudæus facit se Christianum, potest uiuente patre petere suam legitimam. ita notanter dicunt, Ioannes de Ana. & Felin. *in c. Iudæi. el secundo. de Iudæ.* propterea si filius Iudæus uellet ad aliquem suum finem, habere suam legitimá uiuen-

te patre bonum remedium, seu Cautela est, ut faciat se Christianum, & consequetur intentionem suam.

ADDITIO,

a Verùm etiam.) *Aduerte, quòd licet per baptismum fiat plena remissio, ut multæ glo. uolunt Iuris Canonici, quæ hic allegantur, etiam quoad pœnam temporalem,* & facit text. de consec. distinct. 4. in cap. 1. in fin. ibi, quidquid ab homine, &c. *Sed quòd contra baptizatum formari posSit processus, ut puniatur pro furto, & aliis delictis, fa. it quia sacramentum baptismi respicit animam, & tollit peccatum, quoad Deum, sed nō liberat à pœna delicti. prout concludit Anton. de Butr. post glo. sequuntur Abba. & Innocent. Idem tenet Petr. de Perus.* in d. cap. gaudemus, *& Cardin. in Clemen.* 1. §. sanè in 14. q. de usuris. *& ita est communis opinio,* ut dicit Ioan. de Ana. in c. de his de accus.

DE IVDICE DELEGATO.

Vide s. in Arbiter, in loco secundo in fine.

VT LEGATVM NE ALIENEtur, alienari posSit.

Vide suprà in Alienatio Relicti.

DE LEGATO PRINCIPIS.

Vide suprà in Ambasiator.

LEGITIMATIO.

B. CAEPOLLA CAVT. CCL.

¶ Et intellectus ad c. tanta. qui filij sint legitimi.

SVMMARIA.

1 *Matrimonio concubinæ subsequenti filij legitimantur.*

2 *Filij non legitimantur per subsequens matrimonium, nisi talis mulier fuerit, quæ in uxorē cōmodè haberi posset.*

1 DEBES * scire, quòd si quis habet concubinam, & ex ea filios procreauit, si postea ipsam ducat in uxorem, & cōficiantur dotalia instrumenta, per illud subsequens matrimonium legitimantur. *l. cùm quis. & l. nuper. C. de naturalib. liber. & Instit. de nup. §. fin. cum glo. & cap. tanta. extra, qui filij sint legitimi. cum simil.* Sed audi unam singularem limitationem, quoniam istud debet intelligi, si talis mulier erat matrimonio digna, secus uerò si digna non fuisset matrimonio, ut quia fortè meretrix erat, uel mulier uilisSimæ conditionis, & pater

pater nobilis, & diues, quia cùm istud matrimonium nõ poterit cũ honestate cõtrahi, non legitimantur filij ante matrimonium nati, & concepti, quoniam tale matrimonium ob mores improbatum est, & ideo non sortitur effectum legitimationis filiorũ, ita dicit singulariter Ang. *in auth. quib. mod. natura. efficia. legitimi. §. sed & aliud. per illum text. collatione sexta.* & dicit, quòd habuit de facto, & ideo tu sis bene cautus, qui uis infringere legitimationem, & patri tanquam agnatus, uel cognatus succedere, exclusis filiis tanquam non bene legitimatis, ut uideas, si illa concubina erat digna illo matrimonio, quod faciliter poterit tibi contingere, quia ut plurimum concubinæ non honestè uiuunt, nec uidentur esse dignæ matrimonio propter earum uilitatem. Sed aduerte, quia text. *in d. § sed & aliud*, uidetur solum loqui de illa concubina, quæ peccauit, puta: quia meretrix, uel turpiter, & inhonestè uixit, ut ibi, quæ etiam semetipsam iniuriauerat. & infrà ibi, in secundo uero per id quod illa peccauit, &c. Et prædictis adde Glo. *notabili. in auth. quib. mod. natural. efficia. legitim. §. sit ergo licentia. in princ. in uerbo, non permittimus. collat. 6.* quæ dicit, * quòd filij non legitimantur per subsequens matrimonium, nisi sit talis mulier, quæ possit commodè in uxorem haberi, & idem uult Bald. *in cap. illud. in fin. penult. colum. extra, de præsumptio. & adde quæ dicam in sequẽti Cautela.* 2

ADDITIO.

Sig. Ang. nescio si in Curiis ecclesiasticis opinio Angel. seruaretur, nam cap. tanta, & loquitur indistinctè, ad Ius autem Canonicum pertinet tractare de iuribus matrimonij plus quàm ad leges, ideo tu cogita.

L. DE ARNONO CAVT. LXV.

¶ Ad facilè probandum quem esse legitimum.

TItius petebat hæreditatem Sempronij sui patris, uel ex testamento, uel ab intestato, non curo, obiiciebatur ei per agnatos dicti Sẽpronij defectus natalium, Cautela est igitur, ut ipse Titius probet se natum ex dicto Sempronio, & matre simul cohabitantibus: quia sic præsumitur legitimus, quasi fauore legitimationis præsumatur inter illos matrimonium. & satis procedit hæc Cautela, si illi uocabant se coniuges, *ut uoluit Inno. in cap. ex parte. de restitutio. spolia. cuius dictum dicit Abb. in c. lator. in 2. columm. qui filij sint legitim. esse notabile.* nam ex his

habes modum facile probandi quem esse legitimum. Refert & sequitur do. Fel. *in cap. illud. in ultim. colum. propè fin. extr. de præsumpt.*

T. FERRATVS CAVT. I.

¶ Pro illo, qui est de terris ecclesiæ, ut posit legitimari ab Imperatore.

SVMMARIA.

1 *Papa an potestatem habeat legitimandi in terris imperij, & econtrà, an Imperator legitimare posit in terris ecclesiæ.*

2 *Legitimare non potest princeps de potestate ordinaria spurios, siue bastardos, stantibus legitimis, & naturalibus.*

3 *Imperator legitimans spurios, stantibus legitimis & naturalibus, est unum pecus.*

4 *Comites sacri Palatij habentes generalem potestatem legitimandi, in præiudicium legitimorum, & naturalium legitimare non possunt.*

5 *Concessione in generali, non ueniunt ea, quæ nisi de potestatis plenitudine, fieri non possunt.*

6 *Scholares omnes in studiis publicis studentes, sub imperiali protectione Imperatoris existunt.*

7 *Appellari potest ad Papam de iure Canonico omisso medio, secus tamen de iure Ciuili: excipiuntur tamen scholares in studiis publicis studentes.*

8 *Scholarium ad defensionem Imperator de speciali gratia spontè se offert.*

1 ANtiqua * & moderna Iurisprudentia, inter se altercata est, nunquid Papa, quando disponit in radice matrimonij, habeat potestatem legitimandi in terris imperij, & econtrà, an Imperator posit legitimare in terris ecclesiæ. Et omissis fundamẽtis, quæ hinc & inde adducuntur, communis opinio est, quòd cùm inter eos distinctæ sint potestates, quòd Papa non posit legitimare in terris imperij, nec econtrà ipse Imperator in terris ecclesiæ, *prout tenet Baldus in l. 1. C. de iur. aureor. anu.* (*ubi dixit, quod ita alias cõsuluit,* & quòd ista est ueritas,) *tenet idem*

idem Bald. & Sal. in procem. C. Bald. in l. eam quam. in 6. column. per. u. l. consueuit esse quæstio. C. de fideicom. & in cons. 37. incip. punctus quæstionis talis est. in 2. parte. Petrus de Anch. in consil. nihil 320. incip. primum dubium non est nouum. Franc. de Cur. in consi. 73. incip. super memorata facti narratione in 23. colum. uer. 4. differentia. Alexand. in consi. 67. incip. consideratis his. quæ in themate narrantur. in ultim. column. u rsicul. insuper aliter ad aliam facultatem in 1. uolum. ubi dixit, quòd ista est communis opinio, & quòd ab ea in iudicando non est recedendum gloss. & Doc. ubi præcipue Card. Alexand. in capit. per uenerabilem. §. quod autem. in 77. colum. uersicul. glo. 2. recitat quatuor opiniones, extr. qui filij sint legitimi.

¶ Pone modò, quòd tu, qui es de terris ecclesiæ, uelles legitimari, puta in præiudicium legitimorum, & naturalium, * quod *a* princeps non potest facere de potestate 2 ordinaria, ipse enim non legitimat, stantibus legitimis, & a naturalibus, *ut §. si quis igitur. & §. illud tamen. & §. generaliter. authen. quibus mod. nat. eff. sui.* Vnde dixit Bal. in cap. filij nati. si de feu. fuerit controuers. * quòd Imperator legiti- 3 mans spurios stantibus legitimis, & naturalibus, est unũ pecus, non habens præ oculis iustitiam publicæ honestatis, nec considerans per solas nuptias conseruari elegans genus humanum, *ut in authen. de nup. in prin.* Hinc est quod dixit Bald. *in l. cùm filiusfamil. ff. de testam. mil. & in authent. præterea. C. de naturalib. lib.* & Paul. de Castr. *in l. Gallus. §. & quid si tantùm, in fin. ff. de libe. & posthum. & in suo consi. 321. alias 322. incip. super eo quo primo loco quæritur. in 4. colu.* * quòd 4 Comites sacri Palatij habentes generalem potestatem legitimandi, non possunt legitimare in præiudicium legitimorum, & naturalium, *ut etiam latè tenet Alexan. in cons. 62. incip. uisa legitimatione facta de D. Marmorina, in 7. column. uersicul. 2. ratio est. in 2. uolum. Et latius Franc. de Cur. in cons. 19. incip. uiso priuilegio sereniss. Imperatoris Fed. in 5. colum. uersicul. circa 3. quæsitum. usq; ad fin.* * quia in generali concessione 5 non ueniunt ea, quæ non possunt fieri, nisi de plenitudine potestatis, *ut notabiliter dixit Innoc. in cap. innotuit. de elect. Innoc. & Ioan. And. in c. dudum. de decimis. Bald. in l. bonorum. la secunda. in 2. notab. Cod. qui adm. Angel. in l. bene à Zenone. C. de quadr. præscrip.*

¶ Pone modò, ut superius dictum est, quòd tu, qui es de terris ecclesiæ, uelles legitimari, puta in præiudicium

legitimorum & naturalium, quo casu opus est, ut dixi, quòd adeas Papam, qui in hoc non uult te exaudire, quia non uult reputari unum pecus, sed forsitan intentionem tuam posses consequi per uiam Imperatoris, nisi obstaret tibi defectus iurisdictionis. Quæro, quomodo facies ad hoc, ut Imperator ualeat te legitimare, & quòd talis legitimatio porrigat effectum suum in terris ecclesiæ. Dic q;
6 Cautela est, quòd facias te scholarem, * quia cùm omnes scholares in studijs publicis studentes, sint sub speciali protectione Imperatoris, *ut in authen. habita. §. dignũ quoq;. C. ne filius pro pat.* ipse Imperator habet potestatem legitimandi ipsos scholares, etiamsi sint de terris ecclesiæ tanquam suos filios speciales, *ita notabiliter dixit Bald. in dict. authen. habita. in 2. column. per text. ibi. Cod. ne filius pro patre. quod dictum refert, & sequitur, dicens esse notandum. Philippi. Fran. in cap. si duobus. §. deniq;. in prima columu. de appel. Et Præposi. Medio. nunc Card. Alexand. meritissimus in cap. per uenerabilem. 119. columna. extra, qui filij sint legitimi.* Et adde quod Bald. in proposito nostro *in dict. authen. habita. per text. ibi.*
7 dixit aliud notabile uerbũ, * quòd licet habeamus, quòd de Iure Canonico quis possit appellare ad Papam, omisso medio, *ut 2. quæstio. 6. ad Romanam. & eadem quæst. c. quisquis gloss. & Ioan. Andr. in cap. Rom. de appel. in 6. & Doctor. in dict. c. si duobus. § deniq;. extra, eodem titul.* & similiter possit omisso medio, appellari ad legatum de làtere, *ut not. in cap. 1. de off. leg.* & similiter ad Patriarcham, *ut not. Hostien. Innoc. & Panormitan. in cap. antiqua. de priuileg. & glos. 22. dist. renouantes. & Specu. in eodem titul. § non tenemus. uersic. sed nunquid. in fin.* (quidquid teneant Ioann. Andre. & Ant. *in d. ca. antiqua*) tamen secus est de Iure Ciuili, quia non potest omisso medio, appellari ad principem, *ut l. Imperatores. ff. eodem.* & not. Bart. *in l. 1. §. si quis in appel. ff. eodem.* dixit mirabiliter Bartol. *in dict. authent. habita.* quòd istud non pro-
8 cedit in scholaribus, * qa cùm Imperator de speciali gratia sponte se offerat ad defensionem scholarium, *ut ibi in text. in uerbo, defendamus.* hac de re ipsi possunt appellare ad Imperatorem, omisso medio, quod dictum refert, & notandum putat Philippus Francus *in dicto. §. denique. & Abbas in sua disputatione incipiente Gandulphus clericus. in decimaseptima. columna uersiculo secundum dictum, quòd licet ad Imperatorem & Card. Alexand. in capitulo dilecti filij. el secundo,*

cundo, in 3. columna uersiculo unum tamen singulariter tene men-ti. extra, appellatio.

ADDITIO.

a Quod princeps non pot.) *Adde, an legitimis existentibus princeps possit spurios legitimare ad successionem*, maximè per dict. Alexand. Imolensem latè. in consil. suo 188. in 5. uolum. ibi, tertiò probat. in 9. colum. ipsius consilij, *& an ualeat legitimatio cum hac modificatione, quòd non succedat legitimatus, nisi in eo, quod placuerit patri, uel auo, de cuius hæreditate agitur*, uide in consi. seq. 189. per eundem in eodem uolum. 5. est consilium ult. *Sed quando possit infringi, & annullari legitimatio ex diuersis causis, uide etiam diffusè per Ludouic. de Roma.* in consilio suo 194. quod incip. in proposita cõsultatione, *& quando dicatur subreptitia legitimatio per dom. Alex.* in consilio 159. in secundo uolumine, & in consi. 62. per eundem in primo uolum. Bart. auctore.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXXIII.

¶ Instruens patrem, uolentem filios naturales legitimare.

SVMMARIVM.

1 *Matrimonio subsequenti omnes filij legitimantur.*

HAbens filios naturales, eos legitimare non potest, a nisi per matrimoniũ tantùm subsequens, quando eorum mater est talis mulier, quam pater possit uxorem commodè habere, *ut est text. cum gloss. singul. in authent. quibus modis natu. effic. legitim. §. sit igitur licentia. quæ incip. id est, non permittimus. collatione 6. & idem hoc tenet ibi Angel & Bald. in cap. illud. in fin. 1. column. extrà, de præsumpti.* Et ideo tu, qui uis legitimare filios tuos, sis cautus, ut aduertas, si potes commodè contrahere cum matre filiorum, quia oportet cum ea contrahas matrimoniũ, * quia 1 per subsequentiã matrimonij legitimabuntur, *l. cùm quis. & l. nupt. Cod. de nat. lib & c. tanta. extra, qui filij sint legi*, uel si non uis eam capere in uxorem, sed solùm filios legitimare, per rescriptum principis, facias, quòd dicatur in rescripto, non obstante, quòd eorũ matrem possit pater commodè in uxorem accipere, uel nõ, obstante *d. §. sit igitur licentia, per ea quæ dicta sunt in præcedenti Cautela.* Ac ẽt sis cautus ulteriùs: si faceres legitimare eos à Comite Palatino, habente potestatem ab Imperatore legitimandi, ut inspi-

cias

cias uerba sui priuilegij, *iuxta cap. porrò.extr.de priuile.& l. fideiussores magistratuum.§. Aurelio.ff.de fideiussor.* ut si in eo non reperies, quòd habeat potestatem legitimandi naturales, etiam si pater eorum posit matrimonium contrahere cum matre, uel si non est clausula, quòd posit legitimare, non obstante d.§. sit igitur licentia, quòd non cõfidas de d. priuilegio, per ea quæ dicta sunt. Item, & tertiò sis cautus, quando uis impetrare huiusmodi rescripta ab Imperatore, uel Papa, ut in eis dictam clausulam apponi facias.

ADDITIO.

a Legitimare.) *Legitimatio, quot & quibus modis fieri potest. Inst. de hæred. quæ ab intest. deferun.* §.1. & in authen. quib. mod. natu. effi. legi. Bald. in l. eam quam. 9. col. C. de fideicom. & Ant. Ros. infrà legi.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCLI.

¶ Quibus quis poterit uti ad legitimandum filium naturalem.

SVMMARIA.

1 *Filiorum legitimatio multis modis fieri potest.*

2 *Legitimare omnes filios an pater intelligatur, si unum ex filijs naturalibus filium appellauerit,*

3 *Filij tunc legitimantur, quando per patrem fuerint filij in testamento nominati.*

4 *Concubina si in testamento suo, uel instrumento publico filium suum naturalem nuncupauerit, sine ista adiectione, naturalem, an eum legitimasse intelligatur.*

1 LEgitimatio * fieri potest multis modis, *de quibus per Ang. in authen. quibus mod. nat. effi. sui. §. fin. in fin. & in §. quod uerò. eod. tit.*

¶ Et inter alios modos unus est, si pater habens filios naturales de libera muliere, quæ eius uxor esse poterat, nominat illum suum simpliciter, nõ dicendo naturalem in testamento, uel in scriptura instrumenti, publicè, siue propria manu subscripti, habente subscriptionem trium testium fide dignorum, uel sub gestis monumentorum, id est, in figura iudicij, quia per istam nominationem isti filij naturales efficiuntur legitimi, & eodem iure utuntur, quod legitimis confertur, *ut est tex. in authen. ut lice. ma.*

&

Ex Asia. §.*hoc autem & illud.colum.* 8. *transsumptiue habetur in auth. si q.u. C. de natur. libe. not. glo. magn circa fin. instit. de lib. r. § fin. & est tex cum glo. in uerbo, simul. in auth. quibus mod. nat. effic. leg. § si u ro solummodo. & glo. in §. fin. eod. tit. & not. Ang in auth. quib. mod. nat. effi sui §. si. in fin. facit in simili tex. in l 1. §. simulq; modo. C. de Lati. liber. toll. & c. si aliquando cum gl. extra, de sent. excom.*

¶ Et idem est, si pater unum ex filijs naturalibus ap- 2
pellauit filium, quia per hoc intelligitur omnes legitimare, *ut est tex. in d. §. hoc autem & illud. in d. auth. si quis. ubi fin. quod Bald. ibi dicit esse mirabile. & not.* & ideo sit cautus filius naturalis natus ex concubina, ut si potest, procuret, quòd pater appellet ipsum filium suum in testamento, nõ dicendo naturalem, uel alio modo nominando, ut suprà dixi, quia tunc efficeretur legitimus, & similiter pater si uult huiusmodi filios naturales legitimare, & non potest habere copiam Imperatoris, uel Comitis habentis potestatem legitimandi, uel si nõ uult expendere aliquid pro legitimatione, ut nominet filiũ suum eo modo, ut dictũ est, & ita aliàs uidi obseruari Veronæ per quendam Bertherum Placentinum, notarium ualde peritum, dum scriberet testamentum unius; qui habebat filium naturalem tantùm. Sed tu, qui uis opponere illi legitimatiõi, sis cautus, ut respicias, an mater filiorum naturalium fuerit digna a matrimonio, habito respectu ad conditionem suæ a
personæ, & ad cõditionem amasij sui patris eorum, quia si non erat digna, non legitimabuntur filij per simplicem nominationem filiorum, sicut nec legitimantur per subsequens matrimonium, ut dixi in Cautela præcedenti, & *ita mens singu. Ange. in auth. quib. mod. na. effi. legit. §.1.* & idẽ uult etiã Ang. *in d. auth. si quis.* qui dixit, quòd tunc legitimantur filij per nominationem, quando non erat turpe tali patri illam concubinam in uxorem capere, & ponit exemplum, quia concubina erat uilissima, amasius autẽ erat magnus nobilis, & diues, non enim erat uerisimile noluisse facere illud, quòd honestè non poterat, *ut l filius. ff. de cond. inst. facit. l. nepos Proculo. cum ibi not. ff. de uerborum significat.* & idem consuluit Bartolus, & Fran. Tigrini. de Spic. & Ang. *de Melia. & Hugo Peloni, ut refert Ang. in d. §. fi. & aliud. qui dicit, quòd idem tenet Ioan. Andr. in c. per tuas. extra. qui filij sint legiti.* qui uult, * quòd legitimentur filij, 3
quan-

quando per patrē fuerint filij nominati in testamēto, & etiam si mater eorum tunc rebus sic stantibus, poterat cōtrahere matrimonium simul cum patre. & idem tenet Ang. *in d.§. sed & aliud. circa finem.* & idem tenet *Bald in d. auth. item si quis in § per illum text. in uerbo, poteras.* quod debet intelligi de iure: & de facto, secundum naturam & bonos mores. *allegat. ff. qui & à quibus. in l. si rogamus. debuit allegare l. si rogatus. §. matrimonij. ff. de manu. uind.* aliàs non fieret legitimatio. Et dicit, quòd ita consuluit Bart. in quo consilio limitauit illam authen. item si quis, multis modis.

¶ Item aduerte etiam, quia quòd ad hoc, ut filij naturales legitimentur per dictam nominationem, requiritur, quòd non extent filij legitimi & naturales, quia si extarent, non efficerentur legitimi. & ita tenet Glo. *in dict. authen. si quis. sub dubio fortè*, licet secundum eum, hoc non reperiatur in corpore, unde sumitur, quando extant legitimi, uel non. *& istam opinionem tenet Angel. in authent. quibus modis natur. effic. legitimi. §. si quis ergo. per illum tex. & idem uult in authent. quibus modis nat. effic. sui. §. si quis igitur fuerit. & in § fina. in fin. eodem tit.*

¶ Item prædicta intelligo esse uera, nisi pater nominasset filium propter importunitatem filij hoc petentis, *arg. l. 1. C. de pet. bon. subla. libro decimo. cum ibi no. per Ang. & alios in l. fi. C. si quis ali. testari prohib.* Itē quando pater esset multum occupatus circa alia. *arg. c. si aliquando. cum ibi not. per glo. & Doct. extra, de senten. excom.* Item quando esset in articulo mortis, cogitatione mortis turbatur, *iuxta l. hac cōsultissima. §. at cum humana fragilitas. Cod. qui testam. facere poss.* nisi aliter appareat de spontanea uolūtate patris, *per not. in dictis iuribus. & in l iubemus. C. de testa. cum simil.* Itē quòd dixi, oporteret, ut ista concubina posit esse uxor digna, intellige, tunc cùm amasius pater uerba protulit, præsumitur enim cum ea contrahere matrimonium, & ideo legitimantur filij, & mulier quia stetit in habitu concubinæ, præsumitur consentire, *secundum Ang. in d. auth. si quis; qui dicit. no. singu. istum casum pro bastardis.*

4 ¶ Sed quid erit de amasia seu concubina, quæ in testamento suo, uel instrumento publico filium suum naturalem nuncupauerat, sine ista adiectione naturalem, an intelligatur eum legitimare per ista uerba? Angel. *in d. auth. si quis.* dicit quòd non: quia ista legitimatio inducitur ex matri-

matrimonio præsumpto, ut dixi, sed non est ita uerisimile, quòd amasius uelit amasiæ matrimonio consentire. Sed istud quod dicit Angel. de matrimonio præsumpto, non uidetur posse procedere. per id quod no. idem Ang. *in authent. quibus modis nat. effic. leg. §. fit igitur licentia. in fin.* qui dicit singu. per gloss. ibi, quæ incip. id est, & non permittimus naturales, iuncto text. ibi, quòd filius naturalis nullo modo potest legitimari per patrem, nisi per subsequens matrimonium, confectis dotalibus instrumentis, quando matrimonium contrahi potest. Et ideo subdit, quòd sit cautus aduocatus, ut uideat si tempore, quo pater fecit testamentum, in quo uoluit filios sibi effici legitimos successores, uel eos in testamento, uel alia legitima dispositione solenni filios simpliciter appellauerit, si uiuebat mater filiorum naturalium, necne. Nam si uiuebat, & pater dicto tempore poterat cum illa contrahere matrimonium, per illa uerba non inducitur legitimatio filiorum: quia ex quo cum muliere prædicta poterat cõtrahere matrimonium, non poterunt filij legitimari, nisi per matrimonium subsequens, & pro ista opinione dicit esse casum *in § si uerò. eodem titu.* Sed ego teneo hoc non esse uerum, imò per istam nominationem legitimantur filij, id est, declaratur fuisse matrimonium contractum inter ipsum, & matrem filiorum, quæ uidebatur concubina seu amasia, & per consequens declaratur filios eorum legitimos, quia ex illis uerbis inducitur matrimoniũ præsumptum, propter dictam nominationem matrimonij inter ipsum, & matrem filiorum, ut probatur in authen. *de lite. ma. & ani. in §. hoc autem & illud. ex hoc enim & cum eorum matre mõstratur matrimonium fuisse legitimum. col. 8. de quibus omnibus uide plenissimè per Anto. de Ros. in suo tract. limit. in 1. lib in titul. de matr. præsumpt. ubi latissimè examinat materiam huius Cautelæ, ubi omnino uide. & habetur plenè per Bartol. in consilio suo, quòd incipit, habens filium. & in alio. quod incipit, Nerucius Caraduci, &c. & Iacob. de Be ui. in dict. §. ad hæc autem. & Bartol & omnes Docto. in dict. authent. si quis. Cod. de natura liber. & per gloss. & Ioan. Andr. & Canonistas in cap. per tuas. extra. qui fil. sint legitim. §. final. & per Goffred. in summa, eod. tit. & in §. octo modis. & uide omninò gloss. magnam, in §. quod ibi notat. Bal. in secunda colum. in principio. in uersiculo nunc opponitur, & ibi etiam Raphael. C. qui. res iudic. non nocet.*

ADDI-

ADDITIO.

a Fuerit dign.) *Dignus præsumitur quilibet, nisi appareat indignus.* l. seruos. de matr. test. l. cùm quidam. la secunda. & ibi Bart. & Dy. & Odofre. in apostil. de legat. 2. *Digniores personæ & digniora negotia, quæ dicantur, uide Spec.* de rescrip. præsenta. §. 9. in princ. *Dignitatem habens à principe, dignior reputatur.* Vide Spec. de cita. §. 5. uer. porrò.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXIV.

¶ Legitimandi filium spurium ad hoc, ut non succedat nisi in certa parte.

SVMMARIVM.

1 *Legitimatio est totius status reintegratio.*

CAutela est, quam sæpè dedi parentibus, qui habēt filios legitimos, & naturales, & uolunt unū uel plures spurios legitimari facere, sed nollent, quòd succederent cum alijs filijs legitimis, naturalibus pariter, nisi certo modo, pront eis parētibus placuerit, nam dixi, quòd Comes Palatinus uel alius: qui habet potestatem legitimandi, licet non possit legitimare quantum ad unū
1 tantùm, * quia legitimatio est reintegratio totius status, *facit l. quæsitum. cum ibi no. ff. de adoptio. & l. si pariter. in fin. ff. de lib. caus.* tamen potest dispensare, ut possit succedere certo modo, quia ista non est propriè legitimatio, sed dispensatio, & licet illud non uideatur esse commissum Comiti, qui habet potestatem legitimandi & habilitandi uniuersaliter, *per ea quæ no. in l. 2. ff. de adop.* bene tamen exerceat rem iure suo, licet non possit plus facere: quam sibi commissum sit, minus tamen facere potest, quia non habet seruare formam sui priuilegij, sicut facere debet iudex delegatus. *& ita uult Paulus de Cast. in l. solet prætor. ff. de iurisd. om. iud. qui dicit se aliàs ita consuluisse, & idem notat ipse in l. pactum quod dotali. C. de coll. ubi omninò uide. & uide omninò Bene. de Plum. in l. fin ff. de iure annu. au & in d. l si pariter. in fin. & in disputatione sua, quæ incipit. statuto Pisano cauetur. & uide etiam Io. de Zoch. in c. per uenerabilem. qui filij sint legitimi. in §. 1. in 49. col. Et adde quod dixi in præcedenti:* quod no. pro parentibus, qui uellent legitimare filios cum hoc, quòd succederent solùm in certa parte.

DE LITERIS CAMBII.

Vide suprà in Bancharij.

DE LITIGIOSAE REI ALIE-natione.

Vide suprà in Alienatio rei in iudicio petita.

LOCARE.

I. DE ARNONO CAVTELA XLIII.

¶ Pro locante & conducente res Ecclesiæ, ut non excedatur terminus triennij inducti ab extrauaganti, ambitiosæ, quæ Paulina solet nuncupari.

IN singularibus nostris, singul. 66. & 72. ad multa utilia fecimus mentionem de extrauaganti, ambitiosæ, de rebus ecclesiæ non alienandis. q̃ uulgò solet hodie Paulina nuncupari, per quam habes, quòd res ecclesiæ nõ possunt ultra triennium locari & conduci, pœna, de qua ibi, contrà facientibus imminente. Sed pone, quòd fiat locatio & conductio ultra triennium, puta ad quatuor uel quinque annos, nunquid saltem ualeat pro triennio? tu diceres forte quòd sic, per regulam illam, utile per inutile non uitiatur, *ut in regu. utile, de regulis iuris, in sexto.* tene contrarium: nam nec in triennium ualebit. *Decisionem habes Bald. in l. quicunq; in secunda column. C. de bonis quæ liber. & Alexand. in consilio quinquentesimo tertio, incipiente, uiso instrumento locationis. in secunda column. refert & sequitur dom. Ias. in l. certi condictio. §. quoniam, in quarta colum. ff. si certum petatur.* Et ideo Cautela est, si uis euitare pœnam, de qua ibi in dict. extrauaganti, & quòd ualeat contractus locationis & conductionis, ut non excedas triennium, de quo ibi, nisi apponas in instrumento locationis, quòd per talem locationẽ ultra triennium non intelligatur in cõductorem esse translatum dominium, quia isto casu poterit etiam fieri ultra triennium, prout latius de hoc diximus *in dic. singulari septuagesimosecundo, quia suprà.* ubi dedimus optimam declarationem siue limitationem ad dictam extrauagantem. Manda memoriæ in actu practico.

LOCATOR.

R. FICHARDI CAVTELA L.

¶ Pro locatore, ut conductor teneatur soluere pensionem seu canonem, etiam tempore belli sterilitatis, & pestis, &c.

CONductor, colonus, uel emphyteota, non tenetur soluere pensionem, siue canonem, tempore belli, pestis, uel maioris sterilitatis. *l.ex conducto.§.si uis tempestatis l si merces.§.uis maior.ff.locati c.propter sterilitatem. extr.eod.titul.* ut uerò Locator, uel dominus, in hisce casibus tutus sit, ne conductor aliquid in pensione ea occasione detrahat, & retineat: Cautelam tradit Cæpolla, *in Caut.47.* ut locator faciat cōductorē in instrumento locationis, exceptioni doli mali, & condictioni sine causa etiam iusta, *secundū Alber.de Rosat.in l.item quæritur.§.exercitu ff.locati.* At certè hæc renunciatio nō sufficit, sed multò tutior est ea, quā tradit Catel. Cott. *in Memoralib.suis, sub uerbo, conductor non tenetur.cir.med.* nempe, ut in instrumento talia uerba ponantur: Et ideo conductor renunciat condictioni sine causa etiam iusta, & omnibus exceptionibus per quas releuaretur à solutione pensionis, & omni legum & iuris auxilio, iurans, &c. Hoc pro singulari citat Ias. *in l.1.col.5.uers.limita tamen.& col.pen. uersic.per ista remanet.C.de iur.emphyt. Concord.Ioan.de Ana.consil.74. Alex.cons.28.col.ult.lib.1.& consi.31.uolum.2.*

R. FICHARDI CAVTELA LI.

¶ Pro locatore, ut ipsi omnes res cōductoris obligatæ maneant, etiā supellex, uestes, & alia, quæ ad usum quotidianum habentur, nec alioquin pro pignore uenirent.

SI quidem in generali obligatione rerum præsentium & futurarum, non ueniunt ea, quæ uerisimile non est quenquam specialiter obligaturum fuisse, ut supellex, uestes, mancipia, & quæ in usum quotidianum habentur, ut pecunia, libri, & similia. *per textum clarum in leg. obligatione generali.cum seq.ff.de pign.* Ideo Cautela est contra pauperes conductores, qui nihil ferè habent præter supellectilem & uestes, ut Locator faciat fieri Instrumētum, in quo conductor dicat, se obligare non solùm omnia sua bona præsentia & futura, sed etiam omnes alias res necessarias, & quæ in usum quotidianum habentur, qualescunq; eæ sint. Hanc Cautelam tradit Ioan. Sichard. *in l.certi iuris.num.10.C.de locat.& conduct.* Sed ea non opus est contra omnes cōductores, quandoquidem ex eadem l certi iuris. constat, res Coloni, quæ cum scientia Domini in fundum inferuntur, etiam tacitè obligari. Res uerò inquilini similiter tacitè obligari, siue Dominus sciat eas

inue-

inuectas, siue non sciat, modo tamen in ædib. locatis reperiantur, & nõ extra eas, & ita inuectæ sint, ut ibi maneant. *dict. l. certi iuris. in fin. & l. debitor. ff. de pignorib. itemq; l. si non inducta. C. in quib. cau. pig. taci. contr. cum gloss. ibid. quæ ponit tria requisita, quam uide.*

LVDVS.

B. CAEPOLLA CAVTELA LVI.

¶ Pro illo, qui aliquid perdidit in ludo.

SVMMARIVM.

1 *In ludo aliquid surripiens, nedum actione pœnali non tenetur, sed nec iudicio rei persecutorio.*

SI aliquis scholaris, uel alius per ludum amisit pecuniam, libros, uel alia bona, *iuxta ea, quæ habentur in Auth. alearum ludus. C. de relig. & sum. fu. & de aleato. & in toto ti. ff. de alea.* ad hoc ut ipse possit recuperare illud, quod perdidit in ludo, & tantundem: Cautela est utilis, quòd ille, qui perdidit, iterum uadat ad ludendum cũ illo: qui uicit, & surripiat: si potest etiam furto, illud quod perdidit, pecuniam: uel aliquid de bonis uincentis: dum est in ludo, & isto modo satisfaciat propria auctoritate a, & erit securus: quia non poterit cõueniri ab illo, cui surripuit: quia non competit actio, *ut est tex. in l. fin. in princ. & ibi hoc not. Ray. & Flo. ff. de alea.* qui dicunt, quòd per illum text. Ray. ita cõsuluit cuidam scholari suo, & dum postea esset accusatus de furto, ipsum defendit ita, quòd fuit absolutus. * Et adde & intellige: quòd talis surripiens in ludo non tenetur, nedum actione pœnali, sed nec iudicio rei persecutorio, quia illud edictũ de aleatoribus, quòd denegat iudicium, loquitur simpliciter, & intelligitur tam de iudicio pœnali, quam rei persecutorio, *& ita intelligit Io. An. illum tex. in c. ubi periculum. pen. col de elect. in 6. in Nou.* & ideo pro hoc concludo, quòd ille, qui surripuit in ludo: ut dictum est suprà quando perdidit, non solùm non poterit conueniri actione de furto: sed etiam nec ad restitutionem rerum furto subtractarum, quod tene perpetuò menti. 1

ADDITIO.

a Propria.) *Ludens potest propria auctoritate auferre uel furari, id quod in ludo amisit, uel aliquid æquiualens.* in leg. 1. in prin. & ibi Raph. & Flo. ff. de aleato. *nec tenetur pœna furti,*

uel bono.rap nec ad restitutionem. Ioan. Andr.sing. in capitu. ubi periculum. de elect.in 6.not.in ultim.colum. quod uerum,si furatus est in ipso ludo & tempore ludi,non si post. Barto. in dict.l.1.sed uide in dict.l.1.§.2.

MARITVS.

B. PERVSINI CAVTELA VII.

¶ Vtrum maritus sit obligatus pro dote sua, quam nõ ipse sed pater eius recepit.

SEXTO quæritur, nunquid maritus sit obligatus pro dote, quam pater eius recepit, & si in Instrumẽto dotis maritus se nõ obligauit, sed pater eius tantum. Et dic, quòd sic, si sit hæres patris, *ut ff. so.ma.leg.cum dote.§.sed si filius*, uel si à contrahentibus dotem recepit, *ut ff.fa.her.l.si filia*, aliàs autem licet sit maritus non tenetur, *ut ff.so ma.l.2.§.1.*ubi non nisi constaret maritum posside re dotes, seu res dotales, tunc enim possessione seu facultate restituendi posset conueniri. *C. de rei uen. l.1. & l. officium.* Item quando contemplatione mariti alius recepisset dotem, *ut no.d.§.sed si filius*, Erit ergo Cautela, ut maritus etiamsi minor sit, obliget se cum socero, uel alio recipiente contractum dotis : quia cum tractu temporis maritus minor efficitur maior, & remanet obligatus, *ut ff. de leg.3.l.Titia.§.usuras.*

MATER.

I. DE ARNONO CAVT. LXI.

¶ Pro matre, quæ non petijt tutorem filio pupillo infra annum, ut alleget se fuisse minorem : quia sic non excludetur à successione filij.

MATER, quæ non uult acceptare tutelam filij, tenetur tñ infra annũ petere tutorẽ filio pupillo, aliàs priuatur successione, nisi mater sit minor, *iuxta l.sciant.C. de legit.hæred. & l.2.§.constitum ff. ad Tertul.* Cautela est igitur, ut mater alleget se fuisse minorem, licet nunc, quando hoc allegat, sit effecta maior, antequam totus annus transiret, ista est communior conclusio *per gl in l.minoribus in gl in uer.respondere.C. de his quibus ut indig. quicquid teneat Pau.ibi, ubi hoc tenet Bald. dicens se ita consuluisse, in auth.si captiui.C. de episco.& cler.& in l.precib.in 5. col. & duobus sequentib, C. de impub. & al.js subst. & in l.2. ubi Salic. C.si aduersus delict.cum concordan.ut per do. Alex. in d.l.minori.l.sec*

ioribus. ubi Fulg. dicit, quòd ita consuluit, & quod est frequens usus ita etiam consuluit Lud. in consil.279. incip. visis thematu, narras, &c. Refert & sequitur do. Iason d.l. minoribus, in fin.

MATRIMONIVM.

Vide infrà in Nuptia.

DE MERCATORIBVS.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXVIII.

¶ Pro mercatoribus, & reperitur, ut suprà, per eund.

SVMMARIVM.

1 *Chirographum non probat, si moriatur unus de testibus in eo subscriptis.*

MERCATORES debent esse cauti, quando recipiunt ab alijs scriptum de manu, & chirographum, ut non recipiant illud, nisi de manu notarij scriptum, & testib, quia periculosum est illud recipere de manu debitoris, * quia si moritur unus de testib. non probat, casus est no. *in c.2. de fi. instr. & ibi per Doctor. & est glo. no. in c. inter dilectos eod. tit. quòd perpetuò no.* 1

CONTRA MERCATORES.

¶ Contra mercatores & alios pro scholaribus Cautela bona & notabilis est *suprà in Bancherij.*

MINOR.

B. CAEPOLLA CAVTELA VI.

¶ Quomodo minor euitat condemnationem in causa ciuili.

SVMMARIVM.

1 *Minor læsus, quo casu restitutionem petere poterit.*

QVANDO aliquis litigat uel litigare uult cum minore, & petere ab ipso, Cautela est, quòd aduocatus minori, uel eius tutor, uel curator quęrat tractatum concordiæ, uel transactionis, & curet quod actor uelit concordiam, uel transactionem facere, & aliquid sibi remittere de eo, in quo fortè potuisset condemnari dictus minor. Exemplum, si minor potuisset condemnari in centum, uerisimiliter offerat ex parte minoris minus, de quo uerisimiliter actor sit cōtentus, & deducat actorem ad minorem summam, in quantum potest, & postea dicat aduocatus minoris: Nolo stare dictæ concordiæ,

uel transactionis, quia nimium petis, si aliquid debes habere, conuenias pupillum, uel minorē, unde si minor habebit pro se sententiam, bene erit, si autem habebit eam contra se, tunc poterit pro minori peti restitutio in integrum, usq; ad illam summam, in qua fuerat actor contentus per illam transactionem.* Nam in hoc fuit læsus minor, quia non stetit dictæ transactioni, cum intererat sua ut ei staret, ne condemnetur in plus. unde si in plus fuerit condemnatus, poterit petere restitutionem in integrum, cùm in dicta trāsactione habeatur pro trāsacto, *ut est tex. notab. in l. si ex causa. §. nunc uidendum. ff. de mino. & ibi hoc sentit Bartol. & etiam Bald. clarius,* quod singulariter no. tu aduocate minoris. propter hoc enim poteris semper releuare ipsum minorem, in quo ueniret condemnandus de iure. Et sic etiam tu aduocate actoris contra minorē sis bene cautus, ut nunquā permittas actorē peruenire ad aliquam transactionē, nisi sis certus, q minor uel eius tutor aut curator uelit stare cōtentus de d. transactiōe, aliàs de facili pars sua, scilicet actor, deciperetur dicta Cautela.

MOLENDINVM.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXXXV.

¶ Quando molendinum est destructum Impetu aque, quomodo cōstabit, quòd non perdidit eius possessionē.

SVMMARIVM.

1 *Molendinum fixum in terra, & sub aqua, si fluminis impetu destructum fuerit, nisi reædificetur, eius possessio amittitur.*

a QVIA hoc mane legimus *l. si quis ex argentarij. §. si initium tabulatum. ff. de eden.* ubi glo. fecit mentionem de molendino: *a* propterea ponamus unā
1 Cautelam in materia molendinorum.* Nam si aliquis habuit molendinū fixum in terra sub aqua, quod impetu fluminis, uel aliter destructum est, si non reædificatur, perditur possessio, *ut habetur in l. fin. ff. de usucapio.* Et ideo Cautela est, ut nunquam perdatur possessio, quòd fiat protestatio, de qua conficiatur publicum instrumentum, quòd non obstante destructione, intendit tenere & possidere locum & alueum fluminis, & debet unum signum facere, puta apponere palos ligneos in aliquibus locis,

locis, uel partibus clausulæ molendini. Nam ex illis lignis, uel antiquis molendini, uel etiam nouis, apparebit ipsum retinere possessionem fluminis, uel aluei pro molendino, maximè stante dicta protestatione, & tùnc inuito ipso, non poterit alius occupare dictum flumen, uel ibi ædificare, *ut eleganter dicit Ang. quē sequitur Ioan. de Imo. in d. l. fin. ff. de usucapio. de qua quæst. uide latius per Bartol. & Doct. in d. l fi. & per Bart. in l. quo minus. in 16 q. ff. de flumi. ubi plenè tractat materiam molendinorum: & ego dixi plenè de q. in tract. meo de serui. in ti. de aquædu. in 9. q. princ. circa princ.*

ADDITIO.

a Molendino.) *Molendinum nouum, an poßit ædificari in flumine, in præiudicium d. structi. Bartol.* in l fin. ff. de usucapio. & ibi Angel. & Doctor. in l. quo minus, antepen. col. *Molendinorum suprà aquam positorum materiam ponit Bartol.* in d. l. quo minus. in fin. & gl. & Bar. in l. epistolam. §. si aquæ. ff. de acquir. rer. do.

MVLIER.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXLIX.

¶ Pro muliere, quæ uult emere aliquid.

SVMMARIVM.

1 *Pecunia in dubio præsumitur mariti, ut probatur.*

NOTA auream Cautelam pro muliere, quæ uult emere etiam cum pecunia mariti, * quod in dubio præsumitur, *ut probatur in l. Quintus ff. de dona. inter uirum & uxorem.* gratia euitandæ præsumptionis de turpi quæstu, sit cauta, quòd faciat, quòd unus amicus, uel consanguineus sibi det, uel consignet illam pecuniam in præsentia aliquorum, quam ei clàm ipsa det, & deinde emat, nam tunc cessat præsumptio in casu dubij. ita dicit *Bart. in l. cùm oportet. in prin. in pen. col. C. de bo. quæ li.* 1

ADDITIO.

Bartol.) *Voluit allegare Bald.* in d. l. cùm oportet. in prin. cap. iii. col. prope fin. uers. quæro nunquid sit aliquod remedium, &c. *ubi tamen de hac Cautela non multum curat ipse Bald. uide eum ibidem.*

B. CAEPOLLA CAVT. CXXXVIII.

¶ Pro muliere consentiente alienationi dotis cum iuramento.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum matris non afficit hæredem.*

QVando uxor consentit alienationi rerum dotalium fiendæ per maritū suum, & iurat non contrauenire: Cautela est: compareat filius, & contraueniat tali contractui: * quòd illud iuramen
1 tum matris non afficit hæredem. *ita dicit Bart. & Ang. in l. qui super. ff. de acq. hær. sed tu adde no. in l. generaliter. in princ. C. de re. cre. & Bal. in Auth. sacramenta puberū. C. si aduer. uen.*

R. FICHARDI CAVTELA LIV.

¶ Pro muliere, quæ passa est aliquid ex rebus dotalibus, uel ex bonis mariti pro illis obligatis uenundari.

EST opinio Baldi (post Bartolum) *in l. mater. col. 7. uer. sed hic quæro, quid in tali. Co. de rei uendic.* quòd si mulier patitur res dotales, uel illa bona mariti pro illis rebus dotalibus obligata, alienari, præsumitur ipsum dimidium precij recepisse, adeò, ut ipsa deinceps non totum illud alienatum, sed saltem dimidium, utpote cuius pretium ad maritum peruenisse præsumitur, petere possit. *argum. l. reos. §. cùm in tabulis. ff. de duobus reis.* Vt igitur illa præsumptio cōtra ipsam mulierem cesset, in casu quòd nihil de pretio participata sit, Cautela est, ut faciat uirū confiteri, quòd ipse solus precium rei uenditæ acceperit, uel ut curet sibi fieri cautionem pro rebus dotalibus, in reliquis bonis mariti. *Hanc Cautelā ex Bal. in l. si qua mulier. C. ad S.C. Velleian. refert Math. de Afflict. in decis. 209. num. 2.*

R. FICHARDI CAVT. XXIII.

¶ Pro creditore, ne mulier uti posit beneficio S. C. Velleiani.

OMnibus constat quale habeant mulieres beneficium, & priuilegium contra creditores, quando ipsæ fideiusserint pro aliquo, idque ex S. C. Velleiano. *tot. tit. ff. &* C. *ad S. C. Velleianum.* Ne uerò ipsæ illo beneficio uti posint, Cautela est *ex l. si mulier. 2. C. ad S. C. Velle.* ut creditor post fideiusionem factam patiatur elabi biennium, eoque elapso ipsam interroget coram testibus aliquibus, an non recordetur adhuc illius fideiusionis, & an non adhuc illam ratam habeat, uel in ea obligatione manere uelit, & si an[illegible]uat, tenebitur, nec amplius se per d. benefic. tueri poterit, quia, *ut tex. in d. l. si mulier. ait,* uidetur

uidetur ex huiusmodi temporis prolixitate, nō pro alienā obligatione se illigare, sed pro sua aliquid agere, Et sibi imputet, quòd sæpius cogitare poterat, & euitare, non fecit, sed ultrò firmauit. Præstaret tamen non solùm uerbalem confirmationem, sed etiam postea realem aliquam cautionem ab ea petere, cum plus cautionis in rem sit, quam in personam, *l. plus cautionis. de reg. iur.*

MVTVVM.

I. DE ARNONO CAVT. LVIII.

¶ Pro illo qui uult mutuare, ut conueniat cum amico, quòd sit depositum, & non mutuum.

SAepè cōtingit, ꝙ aliquis uult mutuare aliquā pecuniæ quantitatē amico suo, sed Cautela est, ut conueniat cū illo, ꝙ sit depositū, & non mutuū, ut multotiēs fit. *l. Lucius. §. 1. & l. dies sponsaliorū. & l. publica. §. 1. ff. deposit.* nam huius utilitatis est, quòd sit depositum & non mutuum: nam instrumentum depositi habet executionem paratam. *l. pen. & ibi Bart. C. depositi.* in mutuo uerò secus est, *ut probatur in l. minor 25. annis cui fideicommissum. uersic. ad initium nouæ petitionis redegerat. ff. de min.* item contractus depositi est contractus bonæ fidei, *§. actio. Instit. de act.* & ideo ueniunt fructus & interesse à tempore moræ, sed mutuum est contractus stricti iuris, & ideo non ueniunt fructus nisi à tempore litis contestatæ, *ut ista traduntur in l. mora, in princip. & in l. uideamus, § 1. ff. de usur.* Item in mutuo habet locum exceptio non numeratæ pecuniæ, *ut in toto titulo de litig. obligatio & C. de non numera. pecun.* secus in deposito, etiam in casu *d. l. Lucius. ita tenet. Bald. in l. in contractibus. §. 1. C. de non num. pecu. refert & sequitur dom. Ias. in l. 1. § mutuum damus. in 1. col. ff. si cert. peta.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXVI.

¶ Quam debes adhibere, quando uis mutuare ecclesiæ uel monasterio.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesiæ in utilitatem quòd pecunia conuersa sit quomodo probetur.*

VNus est modus mutuandi ecclesiis, & monasteriis, per quem releuatur creditor ab onere probandi, quòd mutuum sit conuersum in utilitatem ecclesiæ, uel monasterij, uidelicet, quòd in Capitulo

solenniter conuocato constituatur procurator, siue syndicus cum speciali mandato, & sufficienti ad recipiendũ mutuo nomine ecclesiæ, uel monasterij, tantam pecuniæ quantitatem, à tali creditore, & ad obligandum ipsam ecclesiam, & eius bona, pro illa quantitate mutuo assumẽda, tunc enim si creditor mutuat tali procuratori, uel syndico, usque ad quantitatem in mandato comprehen-
1 sam, exoneratus erit à probatione,* quòd sit uersa in utilitatem ecclesiæ, *cap. quod quibusdam. ext. de fideius. & ibi hoc no. expresse glo. quæ incipit, istud est notabile. in fin. & est glo. no. in auth. hoc ius porrectum. in glo fin C. de sacrosanct. eccle. & pro hoc facit glo. in l. certum. §. si quis absente. in uersic. domino, ff. de confes. & glo. in auth. de a ie. & emphy. §. si uerò quis aut episcopo. in gloss. quæ incipit, sed creditoribus profecerunt. collatio. 9. & ibi uideas Iac. de Bald. & de ista materia uide Alb. de Ros. & Doctor. in d. authent. hoc ius porrectum. & quod notatur 12. quæst. 2. cap. hoc ius porrectum.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCX.

¶ Quando creditor, & debitor non concordant in quantitate mutui, quid sit agendum.

SVMMARIVM.

1 *Creditorem se esse si quispiam probauerit: sed non possit probare in quantum: an iuramento suo credatur.*

ALiquis mutuauit uni frumentũ: non potuit probare quantitatem, sed bene probauit mutuasse per testes, uel debitor confessus est accepisse decẽ modios frumẽti mutuo, sed creditor dicebat, quòd imò fuerunt uiginti, quomodo consuletur creditori, si non habet probationes de quantitate? Dic quòd poterit petere: quòd sibi deferatur iuramentum, ut iuret: quantum fuit, & ei credatur, *secundum Rayn. de For. in l. 1. ff. de in litem iur. qui dicit, quòd ita fuit sententiatum, per d. l. 1. & l. in actionib. &*
1 *per l. cùm furti. eodem tit.* * & ideo potest dici: secundũ eum, quòd si probo me creditorem: sed non possum probare in quantum, credetur iuramento meo: *per d. l. 1. & l. fin. C. de bon. auctor. iud. poss.* & idem in damno dato. *l. si quando. C. unde ui.* Sed credit, quòd iudex possit tale sacramentum, iuxta illud quod uidetur sibi uerisimile, & uerum fuisse, refrænare. & istud sacramentum potest appellari in litem ueritatis, quod est ualde singulare, & millies de facto occurrit.

currit. Sed tu uide Bart. *in l. admonendi, in 11. colum. in fin. uer sic. quaero quid si testis. ff. de iureiuran.* ubi uidetur uelle, quòd etiam sit necessarium: ut nisi sint aliae coniecturae: aliàs non possit deferri sacramentum. Sed Rayn. etiam in effectu idem intellexit, dummodò quòd iudex possit refraenare, secũdum quod erit uerisimile, & ita etiã intelligo.

NOTARIVS.

B. CAEPOLLAE CAVT. CCXXXIII.

¶ Pro notario, qui nescit ordinare instrumentum in forma solenni, quòd alter ex contrahentibus poterit illud dictare.

SVMMARIVM.

1 *Tabelliones ex se instrumentum inter partes dictare debent: cùm ad hoc teneantur.*

MVLTI tabelliones reperiuntur, qui nesciunt dictare unum instrumentum in forma solenni, uel si sciunt, uellent euitare laborem in dictando, ideo ũtuntur ista Cautela, quia faciunt formam instrumenti per aliquem contrahentium ordinari, & ipsi postea scribunt, & in publicam formam redigunt. Quaeritur, nunquid possit? dic quòd sic, *ut 12. quaest. 2. cùm redemptor. ibi, scribendam dictauimus,* ipse tamẽ notarius per se postea diligenter considerabit singula uerba, & quod ei uidebitur, emendabit. * Melius tamen esset, si ipse per 1 se faceret, cum ad hoc teneretur, *ut eleganter notat Spec. in tit. de instru. edi. §. restat. uersic. quid de hoc, quod faciunt quotidie tabelliones quem sequitur Abb. Sicu. in cap. cum P. tabell. in fin. extra, de fide instrumen.* quod no. quia quotidianum est, & seruatur in practica. & per ista semel defendi quendam Doct. medicum accusatum Venetiis, apud officium aduocatorum communis, ex eo quòd dederat copiam literarum commendatitiarum ad dominum notarium Vniuersitatis, qui de uerbo ad uerbum illam transcripsit, & domino misit.

B. CAEPOLLAE CAVT. CXCVI.

¶ Quomodo notarius debeat certiorare filiumfamil. minorem, uel mulierem de priuilegiis sibi de iure competentibus.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Renunciatio non ualet, nisi renuncians sciat id quod renunciet.*

2 *Certum aliquem nemo reddere potest de eo, quod ipse ignorat.*

3 *Memoria hominis labilis est.*

NOtarius scripsit instrumentum, in quo dicitur, quod minor renunciauit beneficio restitutionis in integrum, & filiusfam. renunciauit beneficio S.C. Maced. uel mulier renunciauit Velleia. & in eodem
a instrumento dicitur certiorari *a* per me notarium de iuribus restitutionis in integrum. & S.C. Maced. & Vellе-
1 ian. sicut communiter fit, * ad hoc ut ualeat huiuscemodi renunciatio, est opus quòd renuncians debet scire id quod renunciat, aliàs non ualet renunciatio, *ut l.mat.r. ff. de inoff.testam. & not.glo. no. in auth. quomodo oportet episcopos. §.igitur.in uerbo, interroget.col.1. & no.glo.in l.fin.§.si mulier. ad Velleian.* Sed potest adhiberi Cautela, quòd non ualeat renunciatio, non obstante dicta asserta certioratione, uidelicet, quòd interrogetur notarius, quid est beneficium restitutionis in integrum, uel Maced. uel Velleia. & si ne-
2 sciat dicere, non præsumitur bene certiorasse, * quia nemo potest aliquem certum reddere, de eo quod ipse ignorat. & ita dicit Alb. de Ros. *no.in d.l.fin.§.si mulier.ad Velleia.* addens, quod istam quæstionem habuit de facto, & fecit interrogari notarium, & quia nesciuit dicere, quid contineant dicta beneficia: fuit pronunciatum pro ipso, ut renunciatio non ualeret, quod est bene notandũ. Sed Raph. Fulg. ibi dicit, quòd hoc est periculosum, quia cùm semel notarius in instrumento confessus fuerit dictam certificationem esse factam, & sic ius fuerit quæsitum parti, uidetur quòd eius primo dicto sit standum, & non secundo, aliàs de facili contrahens decipi posset. *ad hoc faciunt no. in l.eos.in fin.ff.de fals.* Præterea posset etiam dici, quòd tempore contractus notarius sciebat, & tempore, quo
3 interrogatur in iudicio, non: * quia memoria hominis labilis est, *in l.peregrè.in princip.ff.de acq.poss.* & ideo tutius est: quòd dicatur in instrumento. Certioraui per iudicẽ, si iudex interuenerit, uel melius, & cautius est: ut in instrumento exprimatur, quòd contineat dicta beneficia, & ita semper obseruari feci. & uide in Cautela sequenti.

ADDITIO.

a Certiorari.) *Mulier in quacunq; renunciatione debet certiorari.* Vide Ioan.And.sing.in c.2.de pact.in 6,& Alex.in l. si mulier. ad Velleia. *nisi quando renunciatum sit de conscientia legis: ut in* auth.matri.& auiæ. C.quando mul.tut.off.secundum Alex.ubi suprà,& Bal.sing. in l.1.ff. si quis in ius uoc,non ier. & Alex.in l.sciendum.11.col.de uerb.oblig.

B. CAEPOLLA CAVT. CXCVII.

¶ Quòd certiorentur minor, mulier, & filiusfam. per iudicem,& non per eundem notarium, ne incidamus in ambiguitatem,an notario credatur,uel non de hoc.

SVMMARIA.

1 *Notarij assertioni,uidelicet,se certiorasse mincrem,uel mulierem,quando credatur.*

2 *Notario non creditur,nisi de his,quæ sunt sibi à partibus iniuncta;non autem de facto suo.*

3 *Notarius cū sit persona publica:creditur ei de his:quæ ad eius officiū spectant:sicut regulariter creditur nuncio.*

Dictum est in præcedenti Cautela, quando notarius in instrumento attestatur se certiorasse minorem uel mulierem. * Sed dubium est maximum, 1
nunquid credatur eius assertioni.& Fed.de Senis.*in consil. suo 191. quod incipit, quæritur an D. Margarita,&c.* tenet, quòd non,quia attestatur de suo facto proprio, *per l omnibus.C. de test. & per l.nullus.ff.eod.tit.cum sim.& eum sequitur Ant.de But.in cap.quoniam contra falsam.in penul.colum.pen.char.extr. de prob. & in cap.cùm causam.in 7.col uersic. dubium est de notario.ibi,per quem dicit, quòd notarius,qui glossauit,&c.extra,de testibus.& idem uult in effectu.in c.1.extra.de fide instru.* * ubi di- 2
citur, quòd non creditur notario nisi de his, quæ sunt sibi iniuncta à partibus,nō de facto suo, *& idem tenet Abb. Sicu.in d.c.cùm causam.& Lud.de Rom.in l. sciendum. de uerborum obligat.* Sed contrarium ibi tenet Ang.in repe. Sed Fede de Senis non facit mentionem. & allegat istam rationem.quia sufficit,quòd ista solennitas certiorationis potuerit interuenire tépore instrumenti. *per Bart.in d.l.sciendum.& in l.1.C.de fide instr.& iure hast.fisc.lib.10.& idem tenet Ioan.de imo.per istam rationem in repe. c.cum contingat. in ultim. colum.extra,de iureiur.& idem tenet Alber.de Ros.in l.fi.§.si n[illegible]* [illegible] *les,*

les.ff.ad Velleia. & pro hoc facit quod no. Bald.in l.fin. §.cùm igitur.in 5.colum. uet si. item requiritur subscriptio. ibi, nunquid ergo de tali commissione. C.de iur.delibe. & quod no.Bart.in l.ex sententia.ff.de testa.tut. & in l.iubemus. §.sanè. C.de sacrosan.eccle. & illud communiter tenetur. Pro quo adduci potest, * quòd notarius est persona publica, & creditur ei de his, quæ spectant ad eius officium, sicut regulariter creditur nuncio, *sicut habetur in l.magis puto.§.ne autem ff.de reb. eo. & in l. neminem.C.de req.reu. & in c.cùm parati.de app.* Nec obstat ratio Fede. de Senis, quia uerùm est, quòd de facto proprio quis non debet esse testis, quia intelligitur ad commodū suum.ita loquitur. *d.l. omnibus. cum simil.* secus si ad commodum alterius, ut hic. Sed ut tollantur istæ dubitationes, cautius est, ut dixi in precedenti Cautela, quòd faciat certiorari per iudicem, si est, uel per alium peritum de cōsensu partiū: quia tūc sine dubio creditur uerbis notarij.

T. FERRATVS CAVT. XXXII.

¶ Pro notariis, ad implendam sibi bursam.

SVMMARIA.

1 *Testator si relinquat alicui usumfructū alicuius fundi, & postea in bonis suis alium hæredem suum pleno iure faciat, ipse hæres concurrit ad ipsum usumfructum, legatum, unà cum legatario, & sic dimidiam habebit.*

2 *Pleno iure uerbum in dispositione positum, importat non solum dominium, uerùm etiam usumfructum.*

3 *Dictio, alius, alia, aliud, de natura sua includit diuersa à specificatis.*

4 *Mortis omne genus potius pati debemus, quàm mortaliter peccare.*

QVotidie conficiuntur testamenta, in quibus testatores relinquunt usumfruct. alicuius partis suorum bonorum alicui personæ, aliam uerò personam faciunt suum hæredem uniuersalem, & istud præsertim contingit istis, qui moriuntur, non relictis liberis: quia tunc relinquunt uxorib. suis usumfruct. maioris partis suorum bonorum, ipsis stantibus castis, honestis, & absque marito, & dotes suas non petentibus: quo casu certum est, quòd stante dispositione testatoris, hæres non

non potest se impedire in illo usuf. legato, usquequo uiuit ipse usufructuarius, siue bona sint mobilia, siue immobilia, *ut in §. usufruct. Inst. de usu.* Tu autem tabellio, qui rogatus es conficere tale testamentum, in quo aliquis forsitan tuus amicus instituitur hæres uniuersalis, & alicui alteri personæ relinquitur usufr. aliquorum bonorum, si uis taliter negotiari, quòd non obstante dispositione testatoris, hæres uniuersalis habeat, si non totum illum usumf. legatum, saltem habeat dimidiam, etiam uiuente ipso usufructuario, & quòd testator non aduertat, Cautela est, quòd quando ulti. loco scribis institutionem hæredis, quòd ipsam cõficias per hæc uerba: In omnibus autem bonis suis mobilibus & immobilibus iuribus & actionibus instituit pleno iure Sempronium suum hæredem uniuersalem, &c. nam isto casu, per illud uerbum, pleno iure, positum in institutione, hæres concurret ad ipsum usumf. legatum simul cum legatario, & sic habebit dimidiam. Ista fuit peregrina, & admiranda decisio Alexan. *in suo consil. 56. incip. perlectis uerbis testamenti. in uersi. uideretur prima consideratione dicendum. & in uer. unde cùm in testa. in 3. colum.* uolentis notabiliter, * quòd si testator relinquat usumf. alicuius fundi, & postea in bonis suis faciat alium hæredem suum pleno iure, quòd isto casu ipse hæres concurret ad ipsum usumf. legatum, unà cum legatario, & sic habebit dimidiam. Et ratio istius singularis decisionis est, * quia uerbum, *pleno iure*, positum in dispositione, importat non solum dominium, uerumetiam usumfr. *ut est text. in l. fœmina. §. illud. C. de secun. nupt. quem ibi ad hoc dixit meliorem de iure Bald. & dicens, quòd super hoc fuit interrogatus à do. Papa. & est text. in l. fi. §. simili modo. C. de boni. quæ lib. & in auth hæc usus præstatio. de sacros. eccle. & in l. mater. & ibi nòt. Bald. C. ad Tert. & ponit Are. in consil. 156. incip. diligenter uisis & consideratis. in 7. col. uersic. sed quando substitutus. & Soci. in suo consil. 54. computatis consiliis Maria. incip. in præsenti consultatione, ex themate præmisso, in antepenult. colum. uersic. quinimò probatur prædicta cõclusio.* Et in dubio, tale uerbum importat dominium, cui nil desit, *ut est text. & ibi not. glo. in l. Iul. la prima. in fin. ff de res uend. & text. in l. 1. C. de reuocan.* hinc est, quòd tale uerbum positum in substitutione, facit ipsam censeri directam, per quam quis à seipso capit hæreditatem, *prout dixit Bald. in d. authent. hæc usus præstatio.* de

de sacrosanct. eccles. & Ang. in d. l. Iul. ff. de rei uend. & in suo consil. 125. ubi eleganter loquitur, incip. hoc est testamentum Petri quondam Bartol. in fin. imo in Comment. ca. Raynutius. de testa. in materia compendiosa in illo artic. an compendiosa facta a pagano filio impuberi, & in potestate, per uerba communia, censeatur directa infra tempora pupillaris ætatis, an uerò omni tempore sit fideicommissaria. uersic. & idem uidetur, si dixerit, uolo, quòd bona mea, &c. Et prout similiter tenet Aret. *in l. centurio. in penult. colum. uersic. similiter, etiamsi testator uellet, de uulg. & pup. & idem Aret. in præalleg. consil. 156. & in eodem loco.*

¶ Modò stante hoc, quòd uerbum pleno iure, importet non solùm proprietatem, uerùm etiam usumfructū,
2 & per uerbum, pleno iure, fuerit facta institutio de omnibus bonis ipsius testatoris, sequitur dicendum, quòd ususfructus illorum certorum bonorum, reperitur relictus duabus personis, scilicet hæredi, & legatario, meritò ergo sic, quilibet eorum, tanquam collegatarij, per cōcursum debet habere dimidiam talis ususfr. & istam decis. Alex. refert, & pro notabili approbando sequitur solennis Doctor Paul. de Monte pico, *in sua eleganti repe. §. Titia cùm nuberet. l. Titia cum testamento, de legat. 2. in 21. q.* ubi extendit id, quod superiùs dictum est habere locū, & procedere non solùm quando in institutione esset appositū uerbum, pleno iure, uerùm etiam si esset positum uerbū plenariè: quia similiter institutio facta per uerbum, plenariè, importat non solùm proprietatem, sed etiā usumf. allegans ita pulchrè tenere Barb. *in suo consil. 11. incip. sapienter, & præclarè scribitur, in 2. part.* ubi adducit multa similia, ut ibi per eum. Ad unum tamen aduerte, quòd quādo scribis institutionem hæredis, ne in ipsa ponas aliqua uerba, per quæ non possit aliter dici, salua interpretatione recti sermonis, nisi quòd testator uoluerit, quòd legatarius solus habeat ipsum usumfruct. puta quando formares institutionem hoc modo: In omnibus autem aliis suis bo-
3 nis instituit, &c.* nam cùm dictio, alius, alia, aliud, de natura sui habeat includere diuersa à specificatis, *iuxta not. in c. sedes Apostolica. de rescri. & in l. si fugitiui. C. de ser. fug. & per Socin. in suo consil. 188. incip. uisa bulla Pauli II. in 3. column. uersic. 1. per illam dictionem, in aliis, &c.* isto casu posset dici, quòd mens testatoris fuerit, quòd legatarius habeat ipsum usum-

usumfructum integrum, idcirco forma institutionem eo modo, quo superiùs fuit dictum. Et istam Cautelam tu tabellio diligenter tene menti: quia suo loco, & tempo a re, si habebis ingenium, poteris tibi implere bursam. Et licet ista, quoad mundum, sint pulcherrima, tamen, quantum ad animam, essent perniciosa, si ipsis uteeris uoluntate testatoris extante in contrarium, propterea caue tan quam ab igne in practicando ea inquirere: nam ut in sacro habetur Euangelio, quid enim prodest homini, si uniuersum mundum lucretur, animæ uerò suæ detrimentum patiatur? & transumptiuè *in c. Mathaus de Simo.* * po 4 tius enim debemus omne genus mortis pati, quàm mortaliter peccare, *ut dixit text. in c. sacris. quod met cau.* & similiter omnia mala pati debemus: quam malo consentire, *ut 32. q. 5. ita ne:* nam propter paupertatem non debemus aliquod malum facere, *ut l. palàm. §. ignoscendum. ff. de rit. nupt.* nam fideli totus mũdus diuitiarum est, infideli uerò nec obolus, *ut 14. q. 4. quid dicam?* & qui contra conscientiam facit, sciat se ædificare ad gehennam, *ut c. literas de resti spolia. & 28. q. 1. omnes & Ang. in consil. 181. incip. super hoc puncto.* nec ista tradidi, ut malum cõmittatur, sed ut quis malitiis hominum sciat obuiare.

ADDITIO.

a Tu tabelli.) *Sed memento notariè, quòd est præferenda anima Cautelis: quia est pretiosior cunctis aliis rebus,* uulgata l. sancimus. de sacrosan. eccles. *si opt. defunctis sciebas fuisse in contrarium: quia uoluntas attendi debet, & contra eius uoluntatem apposuisti huiusmodi uerba, ut rem utilem faceres alicui pro aliquali præmio, afferendo illi cuius sunt bona, propter huiusmodi uerba uel auferendo commodum, teneris ad restitutionem, nec consulo tibi, ut sequaris huiusmodi Cautelam animæ tuæ perniciosam, iuxta illud, Quid prodest homini, si uniuersum mundum lucretur, animæ uerò suæ detrimentum patiatur? Caue igitur, & crede Laurat. cum per sedecim annos artem legerim notariæ publicè in almo Patauino Gymnasio. Ducit namque Cautela ista ad impietatem, & ad damnationem. Caue, & antequam uidissem uerba sequentia, & licet ista, quoad mundum, &c. iam apposueram apostillam meam ex huiusmodi doctrina, quæ nauseam attulit.*

NVPTIAE.

R. FICHARDI CAVT. LVIII.

¶ Pro patre, ut impediat filiam nubere indigno.

Quan-

QVANDOQVIDEM iura Canonica in contrahēdis matrimoniis nimis laxa sunt, ut præfatus Sichard. ait *in l. si pater. C. de sponsalib. num.* 6. atq; patriæ potestati & authoritati nimium detrahunt, quia secundum ea solus contrahentium consensus sufficit: *iuxta cap. 1. extra de desponsat. impub.* ideo Cautelam tradit ibidem Sichard. *num.* 8. ut in Testamento filiā hæredem instituat in 100. cum conditione, ut digno nubat, si uerò indigno, ut 10. tantùm habeat. Hoc enim casu non poterit, si indigno nubat, petere supplementum legitimæ, quia pater poterat ipsam propter tale inconueniens matrimonium omninò exhæredare, si ipso uiuo illud cōtraxisset. *authen. ut cum de appellat. cognos. §. aliud quoq;. uersicu. præter uoluntatem. cum seq.*

CAVTELA.

¶ Vt Matrimonium præsumptum probari possit, si duæ mulieres contendant pro uno marito.

Vide de hac cautela in Enchiridio cautelarum ciuilium ad Tit. XIX. de Positionibus. loc. primò.

B. CAEPOLLA CAVT. CXLIIII.

¶ Pro illo qui matrimonium per metum contraxit.

SVMMARIVM.

1 *Testi uni deponenti de metu magis creditur, quàm pluribus testibus deponentibus alio modo.*

TEmpore meo duo scholares Paduæ ambo Forosiuio fuerunt conati desponsare suas amasias, cum eis reperti in domo à consanguineis minantibus eis, &c. pro quibus est casus in capit. cùm olim de spon. Sed pro eis erit optima cautela: quòd inueniant etiam unum testem, qui deponeret de metu: * quia licet alij plu-
1 res testes deponant de uoluntate, magis creditur illi soli: *ita not. dicit Bald. in l. obseruare. § proficisci in 13. q. ff. de offic. procons. & legat. do. Lud. Pont. in Rubr. de arb. in 6. col. post Innoc. in c. cùm super. de re iud.* Nec refert, an metus præcesserit ante tempus contractus matrimonij, *per no. in l. 1. §. quæ oneran dæ. ff. quar. re. ac. non datur. & per Bart. in l. fin. ff. si quis ali. test. prohi. & Bald. in l. 1. C. eodem.*

T. FERRATVS CAVTELA VII.

¶ Pro illo, qui per metum cogitur contrahere matrimonium.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Matrimonium est maris, & fœminæ coniunctio, indiuiduam consuetudinem uitæ retinens.*

SAepissimè contingit, quòd iuuenes deprehensi in domo alicuius puellæ, coguntur à fratribus, & consanguineis ipsius puellæ eam desponsare, & de istis loquitur cap. cùm locum. de spon. Pone modò, quòd quidam scholaris iuerat ad suam amasiam, & quia consanguinei ipsius puellæ præsenserant de hoc, obseruauerunt eum ingredientem domum una nocte, & ita deprehenderunt eum in domo, & minantur ei mortem, si non accipit eam in uxorem. Ipse autem dubitans de salute sua, uidet quòd opus est, ut eam desponset. Quæro, an erit dare Cautelam, ut licet secum contrahat, tamen quòd tale matrimonium sit nullum. dic quòd sic, uidelicet, ut inspiciat, an illi testes: qui sint ibi præsentes, sint testes: qui uerisimiliter ducti in iudicium, sint dicturi ueritatẽ de omnibus ibi gerendis, & si non: quia non sint nisi consanguinei puellæ, & alij domestici, qui in iudicio uerisimiliter non dicerent, nisi ea, quæ facerent ad propositum suum, tunc ipse scholaris hilari fronte dicat, quòd libentissimè uult eam accipere in uxorem, sed quòd mittatur pro aliis duobus uel tribus testibus, puta pro presbytero parochiali cum suo clerico, nam ipsi uidentes suam bonam dispositionem, & ad hoc etiam, ut res procedant cum amore, & etiam quia res suæ erunt clariores, si plures testes tam domestici, quàm extranei interuenient, complacebũt ei in hoc, & tunc dicat: Domini, uos eritis testes, qualiter accipio istam puellam in uxorem, tamen quia mecũ commisit stuprum. dubito, ne idem faciat cum aliis, propterea protestor ei, quòd si adulterabit cũ alio, uolo posse accipere aliam, ipsa puella, & consanguinei sui existimantes casum protestationis nunquam uerificaturum. Et isto casu, non erit matrimonium, quia quotiescunque matrimonium contrahitur sub conditione seu protestatione suspensiua, seu resolutiua ipsius matrimonij, ut est in casu nostro, * quia matrimonium est maris, & fœminæ coniunctio, indiuiduam uitæ consuetudinem retinẽs, 1 *ut Instit. de nupt. in prin. & 27. quæst. 2. in summa, ut ponunt Ioan. And. Ant. & Card. Alexan. in Rubr. de spons.* talis condi-

tio, seu protestatio non uitiatur, sed uitiat ipsum matrimoniũ. *iste est casus, & ibi not. omnes in c. fin. de cond. appo. per quod dicit ibi in terminis Card. Zad se uidisse de facto, quẽ ibi etiã refert & sequitur Card. Alexand. in 4. notab.* quòd cum quidam philocaptus uellet accipere quandam puellam in uxorem, dubitans, ne cum alio adulteraret, ad hoc, ut magis præcaueret, accepit eam in uxorem hoc modo, quòd si adulterandum se præberet alicui, quòd posset accipere aliam in uxorem, fuit iudicatum tale matrimonium non tenere. *Et istud idem ibi refert & sequitur Abb. in 1. notab. licet Card. Zab. non faciat mentionem.* Ad unum tamen aduerte, quod si ista Cautela debet habere locum, & procedere, opus est, quòd ipsa puella expressè consentiat tali protestationi, aliàs secus, & isto casu non sufficeret, si taceret: quia tacendo fauore matrimonij haberetur pro contradicente. *Ita Innocen. cum quo alij transeunt in d. c. fin. & per hoc dicit ibi Host. quem referunt Panorm. & Alex.* quòd ista crebrò deberent prædicari, ne istæ simplices puellæ decipiantur, scilicet, quando eis fiat talis protestatio, non consentiant sed taceant: quia tunc erit matrimonium.

B. CAEPOLLA CAVT. CCXXXVIII.

¶ Pro matre, uel patre transeuntibus ad secunda uota, ut euitent pœnas iuris.

SVMMARIVM.

1 *Si mater infra annum luctus, & etiam pater ad secunda uota transeant, quas pœnas à Iure Ciuili iniunctas patiantur.*

1 SI mater transit * ad secunda uota intra annũ à morte primi uiri, patitur multas pœnas de Iure Ciuili, *de quibus habetur in l. 1. C. de sec. nupt.* & si trãsit post annum, patitur pœnam, *de qua in l. fœminæ. C. de secund. nupt.* quæ est, ut si moriatur unus filius ex primo matrimonio, mater succederet pariter cum filiis, & fratribus defuncti utrinque coniunctis, in plena proprietate pro uirili portione, *ut in Authent. de hæredit. quæ ab intest defer. §. 1. & in authen. in successione. C. de suis & legit. & in authent. defuncto. C. ad Tertull.* & hoc procedit, si non transiuisset ad secunda uota, sed si transiuit antequam succederet filio, uel etiam postea, efficitur de proprietaria, in effectu usufructuaria, & ea mortua, omne id in quo succeßit, acquiritur filiis

primi

primi matrimonij nec de eo pōt testari, uel aliter dispo-nere. *ut est casus in l fœmina. C. de secundis nuptiis. in Authent. de non eligendo secundo nub. §.1. colum.1. cum similib.* Et idem iuris est in parte transeunte ad secunda uota, ut teneatur reseruare filiis primi matrimonij id, in quo successit filio, *ut nota. glo. in Rubr. prædicta, de non eligendo secundo nub & notat Azo in Summa. C. de secun. nupt & Bart. in d. l. fœmina. & est communis opinio, & ita sæpe consului.* Sed ne pater, aut mater teneantur reseruare prædicta bona filiis primi matrimonij, & quòd remaneant ueri proprietarij, Cautela est, ut transeant ad secunda uota, filiis primi matrimonij uolentibus, & consentientibus, ut est Glo. *singularis in auth. de non eligendo secundo nub. §.1. in uerb. copulantur. quæ dicit inuito filio, & non plus.* & illam glossellam aliqui non habent, sed debet esse, quæ uult à contrario sensu, quòd filio non inuito, sed uolente, secus esset, *de quo habetur per Ludouic. de Rom. in singulari 250. & consilio 218. & habetur per Bart. in l. 1. C. de his quæ pœn. no. & per Angel. in auth. de non eligendo secundo nuben. §.1.*

¶ Item est alia Cautela, quòd quando alter cōiugum uult transire ad secunda uota, ut prius petat licentiam ab altero, qua concessa, si transit ad secūda uota post annum à morte coniugis, non cadit in aliquam pœnam, secus si intra annum, *ut singulariter not. Bald. in l. 1. C. de secund. nupt. de quo dicatis, ut ibi per eum.*

MVLIER.

R. FICHARDI CAVT. LII.

¶ Pro Muliere secundò nubente, ne incidat in pœnam l. fœminæ. C. de secun. nupt.

QVANDOQVIDEM constat ex *l fœmina. C. de secund. nupt.* mulieres, etiā post tempus luctui statutum, ad secundas nuptias conuolantes, quicquid ex facultatibus prioris mariti, siue sponsalium iure, siue nuptiarum solennitate, aut per donationem mortis causa factam, aut ex testamento, aut cuiuslibet munificæ liberalitatis præmio, consecutæ sint, id totum, quoad proprietatem, amittant, & ad liberos, quos ex præcedenti matrimonio habuerint, transmittant. Cautelam pro illis tradit Angel. *in auth. de non elig. sec. nub. colla.* 3. ut nimirum nubant cum consensu liberorum suorum prioris matrimonij. Sed mihi melior uidetur esse, hoc ca-

ſu, Cautela Baronis Schenk à Dautenberg, nempe, ut apud priorem maritum obtineat, quòd ipſi liceat poſt annum luctus, eius conſenſu, & ſine ulla pœna ll. ſecundò nubere. quã Cautelam ipſe tradit in deciſ. ſuis, *deciſ.* 27.

DE NVMVLARIIS.

Vide ſ. in Banchariŋ.

OBLIGATIO.

B. PERVSINI CAVT. X.

¶. Vtrum quis poſsit ſic obligari, ut ubilibet ualeat conueniri.

NONO quæritur qualis Cautela poſsit adhiberi, ut debitor poſsit uniuerſaliter conueniri, & dicunt quidam quòd nulla pro miſsio ſufficit, nec pœna propter hoc commiſſa poteſt conueniri reus: quia licet promittat ſi[...] & reſpondere in alio loco, quàm in ſuo loco uel foro, tamen talis promiſſio, & pœnæ ſtipulatio parum operatur, quominus ante litis conteſtationem, ſemper recedere poſsit. Nam ſicut ante litis conteſta. non dicitur quis declinare uelle: quia ante cõteſtationem ſemper poteſt declinare, & ideo ſuus judex. Et ſi dicas imò committit pœnam: quia non ſiſtit, ut promittit, reſpondeo, quòd parum operatur: quia mora, & pœnæ commiſsio porrigitur uſque ad lit. conteſt. *ut ff. de arbit. l. celſus, & dicam infra eodem. 3. quæſt.* 17. ita quòd ante conteſta. dicet ſe reus paratum parere foro, quod declinauit, & ideo ſemper claudet iudicium actionis, & ideo dicunt alij ad plenam obligationem, ut ubicunque quis conueniri poſsit, utendum eſt in ſtipulatione talibus uerbis, cum debitor conuenerit, & ideo debitor conuenit eidem creditori ſtipulanti, & ex pacto promiſit dictam quantitatem ſoluere in tali loco, & generaliter. Vbicunque locorum, & coram quocunque iudice, & aſſeſſore, & in quolibet foro coram quocunque, & ſub quocunque, idem creditor præfatum debitorem conuenire uoluit coram quibus, & quolibet ipſorum: idem debitor promiſit ſoluere quantitatem prædictam, & perſonalem, & realem coactionem ſubire, in iudicio ſiſtere, eorum iuriſdictioni ſe ſubmittendo, in quos tanquam in ſuos iudices ex nunc ex certa ſcientia conſentit, renunciando priuilegio fori, omnibus aliis exceptionibus, & iuribus pro

eo

to facientibus, &c, & hec uidetur sufficiens Cautela, contra quam non potest debitor uenire. Nam obligando se soluturum in aliis forum ibi contraxisse uidetur, *ut l. hæres absens. ff. de bon. authorit. in. pos. l. 2. & de ac. & obl. l. contraxisse*, & ideo non potest tale forum declinari ante lit. contest, sicut forum proprium. *C. de iurisdict. omn. iud. l. nemo.* Et prædicta intelligo, quia talis renũciatio fori obligat renunciantem, ut ex hoc in illis locis posit conueniri, tamen conueniendo sub uno iudice. Nam si clericus est qui renunciat, non conuenitur sub iudice seculari, sed sub ecclesiastico. Et idem in laico qui per hoc renunciat foro suo, non suo iud. *ut not. in authent. qua in prouincia. C. ubi de crimine agi oport. & de hoc uidetur actum, &c. ff. de inoff. testam. l. quo cum tutore.* * Et quia clericus licet de hoc consentire, 1 tamen non posset renunciare, a ut extra de foro compe. a c. si diligenti. nec etiam potest in non suum iudicem consentire sine consensu sui episcopi. 3. *quæst. 5. cap. non liceat, extra de foro comp. cap. significasti.*

ADDITIO.

a Non posset renunciare.) *Ade Pet. de Anch.* in c. si diligenti. num. 1. & 8. extra de for. compet.

OFFICIA.

B. CAEPOLLA CAVT. CCXXXIIII.

¶ Quòd quis nõ admittatur ad officium, nisi sit ciuis, facias quòd unus moueat litem illi, quòd non sit ciuis.

SVMMARIVM.

1 *Pœna remotionis ab officio, quantumcunq; imponatur officio durante, de crimine cognosci potest.*

SI quis uult, ut aliquis nõ posit admitti ad officium, stante statuto, quòd quis non admittatur ad officium, nisi sit ciuis, facias, quòd unus moueat litem illi, quem tu uis nõ habere officium, quod non sit ciuis, quia pendente illa lite, etiamsi eligatur, non debebit admitti ad illud officium, *ut l. si ut proponis. C quando prouoc. non est neces. & ibi hoc tenet Bald. per illum textum*, & si tu uis, ut habeat effectum, opponas tempore electionis faciendæ, quia tunc non poterit expediri illa causa, & interim alius eligatur, & sic remanebit exclusus. Sed si opponeretur, ante non haberet effectum: quia illa causa deberet expediri infra illud tempus, in quo facien-

da esset electio, ad hoc ut possit eligi, si uerè esset ciuis, *per textum notab in l.1. ff. de glan. legen. & per ea quae ibi notat Bart. quod no. & facit l. jubemus. C. ad legem Iul. repet.* & quod notat Bal. *in extrauagan. de pace Constan. in ultim. chart. in princip. uersicu. & no.* 1 * ubi dicit, quòd quantumcunque imponitur poena remotionis, durante officio potest cognosci de crimine: nam si expectaremus finē officij, frustra fieret amotio, *ut d. l. iubemus.* Sed non uidetur curandum de ista Cautela, quia donec durat haec contentio, non currit tempus officij, *per ea quę not Bald. & Doct. in l. contra maiores. C. de inofficioso testamen & Bart. in l. 2. §. nō solùm. ff. ad Tertull.* Sed potes dicere, quòd Cautela procedit, quando de necessitate de praesenti debet fieri electio successionis.

DE OPERIS NOVI NVNciatione,

T. FERRATVS CAVT. LVIII.

¶ Pro illo, qui aedificauit spreta nunciatione, ut contra ipsum non competat interdictum demolitorium.

SVMMARIA.

1 *Opus nouum si nuncietur, & nunciatus tali nunciatione non obstante in opere procedat, omne id, quod aedificauit, suis sumptibus demoliri debet.*

2 *Lite contestata iudex, qui super meritis causae cognoscere coepit, super toto, non autem super attentato pronunciare debet.*

3 *Appellatione pendente, si litem contestatus fuerim, & à principio non petierim innouata retractari, attamen quandocunq; uelim, petere possum, & reuocari debēt.*

4 *Retractatio attentatorū iudicis officio mercenario expeditur, in quo nec libellus, nec litis cōtestatio requiritur.*

5 *Appellationem inter iudicialem, & extraiudicialem, quae differentia sit.*

6 *Operis noui nunciatio appellationibus extraiudicialibus aequiparari debet.*

1 TEXTVS * sunt expressi, quòd si nunciatur nouum opus, & nunciatus non obstante tali nunciatione, procedat in opere, omne id, quod aedificauit, debet suis sumptibus demoliri, quia nun-

nunciatio siue iusta, siue iniusta, spernenda, non est, *ut l. 1. in princ. & § sed si is ff. de ope. noui nunciat. & in leg praetor ait. cum trib. §. seq. ff. eodem titulo. & in c. 2. extra. eod.* pone, quòd quis aedificauit spreta nuntiatione, quo casu, ut superiùs dictum est, opus debet demoliri, nunquid est dare Cautelam, quòd tale opus non demoliatur? Dic, quòd sic, uidelicet quòd conetur contestare litem super meritis causae, antequam aduersarius petat aedificium demoliri: quia per ipsam contestationē est praeclusa uia aduersario amplius petendi demolitionem. *ita notabiliter uoluit Bald. in suo consilio, incip. proponitur, quod fuit duplex nunciatio. in 1. col. in 1. parte.* Motus, quòd nunciatio noui operis, est quaedā prouocatio, seu extraiudicialis appellatio, *ut etiam tenet Bart. in l. fin. ff. appellatio. recipi,* post quam prouocationem seu extraiudicialem appellationem, innouata retractantur per uiam attentati, *ut habetur in c. non solùm. de appellatio, lib. 6. & toto tit. ff. nihil inno. appell penden.* tamen illud innouatum seu attentatum, appellatione pendente, debet peti, ut retractetur antequam lis contestetur super meritis causae principalis, * nam ea contestata, iudex, qui coepit cognoscere super meritis causę, debet pronunciare super toto, non autem de attentato solùm. *alleg. Specul. in tit. de appellatio. §. penult. uersic. sed pone. & istam decisionem Bald. refert, & pro notabili sequitur Ias. in l. 1. in 2. col. uersic. 4. notabiliter limita. ff. de operis noui nuncia. & ita aliàs hic Paduae propter auctoritatem Bal. & d. Ias. fuit de facto obtentum.* Aduerte tamen, licet auctoritas Bald. & Ias. magna sit, tamen istam suam conclusionem non puto ueram, quia posito, quòd nunciatio noui operis sit prouocatio seu extraiudicialis appellatio, post quam appellationem innouata ueniant retractanda per uiam attentati, tamen non est uerum, si sim contestatus litem super meritis causae principalis, quòd non possim amplius petere retractari ea, quae fuerint attentata appellatione pendente, quia licet aliquis tenuerit hanc opinionem, quòd litis contestatio operetur, quòd amplius non possit peti retractatio attentatorum, *ut tenuit Spec. in loco superiùs alleg. & Archi. in dict. c. non solùm de appellat. lib. 6.* Moti, quòd licet reuocatio attentatorū habeat priuilegium expediti processus, *ut uult gloss. notab. in Clem. 2. ut lite penden.* tamen contestando litem super negotio principali, pars uidetur huic priuilegio renūtiare, 2

nam quis eligendo unam uiam, uidetur alteri renunciare, *iuxta l. quod in hæredem.§.eligere.ff. de tributo. & c. unicum, de post il.prel.in 6. & c.ut quis de electio.eod.lib.6.* Nihilominus & uera opin.est in contrarium, * quòd appellatione pendente, si contestatus sum litem, & à principio non petierim a innouata retractari, quod tamen quandocunq; uelim, possum petere, & debent reuocari, *ita tenet gloss.in dicto c.non solum. in uerbo, ante omnia & ibi Ioan. Andre. Petr. de Anchara. & Dominic.* distinguendo tamen, ut ibi per eum, tenet Ioan.Mona. *in ca.cupientes.§.penult.de elect. lib.6. Bald.in l.appellatione in 1.col. uersic quæro, an super officio.C. de appel. Phil.Franc.in ca. dilecti filij, el secundo, in 2.col. uersicul.2. quæro extra.de app. & ibi etiam Præpo.Mediol.nunc Card. Alexandrinus meritissimus in 3.col.uer.operæpretium est.Do.de Rot. in sua deci.*
4 185.*incip. si pars.Inn.* Et ratio est, * quia retractatio attentatorum expeditur iudicis officio mercenario, in quo nõ requiritur libellus, nec litis contestatio, *ut uult glo.in Cle.2. lit.pen.quam ibi sequitur Car.in 1.q.& tenet Bald.in d.l.appellatione.in 1.col.uers.quæro, utrum attentata.Cod.de appell. & est ad hoc bona glo.in Rubr.ff de interrog.actio.* ideo cùm iste articulus de natura sui examinetur seorsum à principali, *ut d.c. non solùm.* ergo litis contestatio super negocio principali non debet nocere reuocationi attentatorum, *ut in similè dicit gl.in l.uinum.ff.si certum pet.& in l.qui testamento.§. per cõtrarium.ff.de testa. & in §.multis.in uerbo, transitu.Insti de liber. de qua facit f. stum Bald.in multis locis.* Et si diceretur, quòd forsitan prædicta, scilicet quòd cõtestatio litis super negotio principali non impediat retractationem innouatorum, habeat locum & procedat in attentatis per iudicem, & sic quando intentaretur titulus, nihil nouari appellatione pendente. Secus uerò in attentatis per partem. & sic quando intentaretur titul.ut lit. penden. quia datur circa innouata per partem, prout istam differentiã inter unum titulum, & alium *sentit Innoc.in c. dilect.* in Christo. *de cept.Bald.& Imol. in l. si quis filio.§.hi autem. ff de iniust. & irrit.testa. Declarant Card. & Panorm.in dict.c.dilecte.* quia dico, quòd ex utroq; capite, siue ex titul.nil no.appel. penden.siue ex tit. ut lit. penden. litis contestatio non impedit, quo minus in principio, in medio, & in fine litis possit peti attentata retractari, dummodò talis petitio fiat ante conclusionem in causa.ita dependẽtia lit. tenent do-

de

de Rot. *in sua decisione 7. incip. attentata inno.* licet Bald. *in lege prima in 3. colum. uersic. uel pone aliud exemplum. C. de appel.* uideatur sentire contrarium, cum quo uidetur transire præceptor meus in canonibus do. Philipp. Deci. *in ca. consuluit. in 2. colum. uersic. & notandum. extra eodem, de appellatio.* & si diceretur, quod forsitan ea, quæ superius dixi, procedunt in appellatione iudiciali, sed Baldus & Iason loquuntur in nunciatione noui operis, quæ est quædã appellatio extraiudicialis, ut suprà dictũ est, quia breuiter 5
respondeo, * quòd licet magna differẽtia sit inter appellationẽ iudicialem, & extraiudicialẽ, ut per Abbat. Phil. Francis. Cardi. Alex. & Phil. Deci. *in c. bona. de appel:* ubi enumerant 14. differentias, tñ quantum ad casum nostrũ, scilicet quoad attentata, nulla est differentia, quia ita attentata post appellationem extraiudicialẽ, post legitimã inhibitionem iudicis, ad quem, ut est in casu nostro, quãdo nunciatus procedit in opere post præceptum iudicis, sunt à principio nulla, & gaudent eodem priuilegio, quo gaudent attentata iudiciali appellatione pendente, *ut est tex. cum glo. in d. c. non solùm. § fi. de appel. lib. 6. not. Imol. in d. c. bona. in penultima col. de appellat. ubi etiam Philipp. Franc. in 7. conclusione. & Cardina. Alexand. in 19. colum. uers. tertiò fallit. & Philipp. Franc. in c. significantib. extrà, eodem. Sentiunt dom. de Rota in sua decisi. 346. incip. si appellatur. in no. & clarè decision. 234. incip. si rector. in no. super quibus cogita eo maximè, quod Bart. in l. in prouinciali. §. 1. ff. de ope. no. nuncia. & in l. fin. ff. de* 6
appel. recip. sentit * nunciationem noui operis æquiparari appellationi extraiudiciali. Panormit. uerò post Ant. sentit contrarium *in cap. cum nobis, in 3. colum. de elect.*

ADDITIO.

a Innouata retractari.) *Attentatorum reuocatio appellatione pendente, qui fieri possit, & debeat, & quando non, uide per Alexand.* de Imo. in consi. suo 99. in 5. uolum. in princ. *Et si appellatione pendente appellans excõmunicetur, debet excõmunicatio retractari per uiam attentati, uide Inn. in c. dilecti. in glo. in uerbo sententias. & ibi per Imol. & Fel.* in 4. q. extr. de app. *Philip. de Franc.* in 7. de app. extra, circa prin. ibi: *nã sunt excommunica. & ibi dixit etiã in apost. & ne credat aliquis, quòd ignauia, & culpa mea non fuerint additæ apostillæ, per me toti operi. de app. ipsius d. Phi. sed culpa bibliopolæ, qui ea imprimi faciebat, qui fregit mihi pacta, destiti iustissima causa motus. Sed doleo sic oleũ,*

&

& operam perdidisse, ut in consilijs Ol lr. sic etiam accidit eiusdem liberarij culpa.

ORATORES.

I. DE ARNONO CAVTELA XLVII.

¶ Pro destinantibus oratores ad principem, ut destinent illi gratos.

SAEPE contingit, quòd Respublicæ, seu quiuis alij, non curo, destinant oratores ad principē, uel alios superiores, pro aliquibus negocijs explicandis, seu gratijs obtinendis. Et quia dicti oratores sunt parū grati, imò, fortè odiosi illis, ad quos destinantur, reuertuntur sine effectu, nam dicit *text. no. in c. in grauib. 3. q. 7.* quòd si is, qui displicet, ad intercedendum mittitur, irati animus, ad deteriora prouocatur, quem text. dicit Abb. *in Rubric. de uit. & honest. cleric.* esse not. perpetuò pro Ambassiatoribus destinandis, ut eligantur hi, qui sunt beneuoli, & accepti illi, ad quem mittuntur: nam si displicent redibunt sine effectu. Cautela est igitur, ut mittantur beneuoli, *per dict. cap. in grauibus. & per illud cap.* potissimè dicit Abba. *in præallegato loco*, quòd licet malus sacerdos ita conficiat sicut bonus. 1. q. 1. multò tamen facilius exaudiuntur boni sacerdotes, quàm mali. 1. q. 1. Ipsi sacerdotes cùm sint intercessores apud Deum, si displicent Deo, nedū non exaudiuntur, sed potius Deū ad iram puocant.

PACTA.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXII.

¶ Quòd coniuges ante matrimonium faciant pacta inæqualia. a

SVMMARIA.

1 *Donatio propter nuptias regulariter æqualis cum dote esse debet.*

2 *Pacta inæqualia matrimonio constante: probibita sunt: quoniam donationem sapiunt.*

1 DEBES * scire, quòd regulariter donatio propter nuptias debet esse æqualis cum dote, & pacta de lucrando dotem, & donationē propter nuptias: in totum uel in partem debent esse æqualia, aliàs non ualerēt, *ut habetur in Auth. de æqua. do. in princ. & in l. ex morte. cum Authen. ibi posita. Cod. de pac. conuen. & Instit. de don. §. est &*

& aliud. & in cap. donationis. ext. de don. inter uirum. Sed cautela est quòd dicta pacta etiam inæqualia facta ualeant, uidelicet quod fiant antequam cōtrahatur matrimonium de præsenti, quia tunc bene ualebit. Et est ratio, * quia a pacta inæqualia sunt prohibita constante matrimonio, quia sapiunt donationem, quæ est prohibita, ne mutuo amore se spolient, *ut lege prima. ff. de don inter uir.* quæ ratio cessat ante contractū matrimonium, *& ista est doctrina singularis Innoc. in d. c. donatio.* b *quam sequitur ibi Anto. de But.* b *& Ang. fecit f. stum de ea in dict. l. ex morte. C. de pact. conuen.* quod bene not. quia nunc est in facto.

ADDITIO.

a Pacta inæqualia.) *Pacta de lucranda dote, & donatione propter nup. inæqualis non ualent.* l. ex morte. C. de pact. conuen. tam super dote, cum Auth ibi posita, *nisi fiant ante matrimonium contractum per uerba de præsenti.* Innoc. in c. donatio. de donatio. inter uirum & uxorem. & Angel. in d. l. ex morte. *Et an & quando pactum de lucranda dote ualeat,* uide in l. 1. & 2. ff. de pac. dot. in l. quod scitis cum gl. de bon. quæ lib. Doct. in l. 2. soluto matrimon.

b Innoc. 53.) *Mirum est de ista cautela, quia etiam ante matrimonium contractum per uerba de præsenti, potest esset ratio prohibendæ talis inæqualis donationis. scilicet immoderatus amor. Nā sæpius uidemus ardentiores esse homines ante frequentem conuersationem cum uxoribus, quàm post, satiantur enim uiri uel mulieres ex longa habitatione facta inuicem, quare uidetur hæc cautela minus sufficiens salua reuerentia tantorum uirorum: imò & suorum sequentium.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXLIV.

¶ Quibus casibus pactū legis commissoriæ sit ualidū.

SVMMARIA.

1 *Pactum pignoris & legis commissoriæ à parte debiti factum, à iure reprobatum est.*

2 *Fœneratores Bononienses quo casu pacto legis commissoriæ abutantur.*

PActum * pignoris & legis commissoriæ factum à 1 parte debiti, est reprobatum à iure, quando scilicet datur pecunia debitori, uel etiam efficitur debitor ex alia re, & debitor dat pignus creditori cū pacto, quod si non soluit debitum intra certum tempus, pignus sit

sit emptum pro pretio debiti, quia lex præsumit; quòd debitor, qui indiget alia re, & non posset soluere, daret pignus multo maioris pretij, quàm sit debitum, & sic faciliter deciperetur, ideo lex uult, ut non ualeat: *ut l.1.2.& fin.C. de pactis pign. & l.com.* quod fallit, quando illud pactum pignoris fieret ex interuallo post debitũ contractũ: quia non præsumitur esse in tanta necessitate. *ut l.Titius.ff. de consti.pecun.& ibi hoc no.Bart.& alij Doct.& idem no. Bar. & omnes Docto.in l.quamuis aliàs incipit, Calipodius ff. de solut. & Bartol.in l.si fundus.§.fin.ff. de pig.* Item fallit, quando pactum esset, uel pignus esset uenditũ iusto pretio: quia tũc cessaret omnis deceptio præsumpta, *ut est casus notab.in d. l.si fundus.§.fi.& ibi hoc no.Bartol.* & hoc casu fieret æstimatio per iudices: *ut habetur per Bart.in l.2.& fi.C.de pact.pign. & l.commisso.& l.fi.C.de iure dom.impe.& d.l.si fundus.§.fin. in d.l.quamuis, & in d.l.Titius.*
2 * Et ex hoc infertur Cautela, qua utuntur fœneratores Bononienses ex consilio aduocatorum & procuratorum antiquorum, uidelicet, quòd fiat pactum pignoris & legis commissoriæ: ut si non soluatur pecunia, pignus sit emptum pretio æstimando per talem, & tales arbitratores, quos ex tunc partes eligunt, *ut not.dicit Bartol.in dict.l.fina. Cod.de pactis pigno.& leg.commis.& in dict.l.si fundus.§.fina.de pigno.* Nam poterunt conuenire 1.casu, coram illis arbitratoribus, seu æstimatoribus de æstimando pignus pro pretio debiti, leg.3. multo plus ualeret. Sed si de ista conuentione constaret, diceretur fieri fraus legi: & non ualeret. *per leg.fraus.cum ibi notatis.ff.de legi.& l.non dubium.Cod. eodem tit. coniuncta l.dol.§. diuersum.ff.de noua.*

B. CAEPOLLA CAVTELA XXIII.

¶ Quod non obstante l.commissoria, quæ in pignoribus improbatur: pignus efficiatur creditoris.

SVMMARIVM.

1 *Creditor in instrumento debiti pactũ apponere nõ potest.*

1 DEbes * scire, quòd creditor a nõ potest apponere
2 in instrumẽto debiti pactum hoc uidelicet, quòd si non soluatur ad certum tempus, quòd pignus detur in solutum ipsi creditori pretio, quo ipse creditor uoluerit, uel æstimauerit. *in toto titul.de pac.pig.& de le.commis.in pigno.rescind.* Modò, hoc modo potest adhiberi una

not.

hoc. Cautela pro usurarijs, quòd faciant fieri contractũ, & apponatur pactum, quòd debito ad tempus non soluto pignus detur ei in solutum iusto pretio æstimando arbitrio talis, uel talis, quos nunc eligimus in arbitratores, & bonos uiros, quòd not. quia laudabilis est cautela: nam alij arbitratores illius usurarij erunt amici: & faciẽt æstimationẽ: prout ipse usurarius uoluerit *& hoc per text. in l. si fundm. §. fin. ff. de pig. & ita no. Ang. l. ibi.* Hanc autem cautelam not. non ut ea utaris ad malum: sed ut scias cognoscere, si alius uellet uti malitia, ut euites.

ADDITIO.

a Creditor.) *Creditor an & quando potest sibi retinere rem debitoris pro debito, uide Bartol.* in l. si non inducta. C. in quibus cau. pign. taci. contra.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXXIII.

¶ Ad hoc, quòd ualeat pactum de non succedendo factum à filia.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio non ualet, si filia simpliciter paternæ successioni renunciet.*

TV scis, * quia si filia renunciet successioni paternæ simpliciter, non ualet renunciatio. *l. pactum dotale. C. de coll.* nisi iuret, *secundum glos. & Docto. ibi, & est text. in cap. 2. de pact. in l. 1. ut Bal. in fi. C. de pact.* ponit Cautelam, ut filia faciat pactum de non petendo aliquid de bonis paternis, quia tale pactum etiam non iuratum ualet. Vnde sit cautus pater faciens filiam sibi renunciari, uidelicet, ut faciat sibi facere pactum de non petendo. 1

PARS MINOR.

B. CAEPOLLA CAVTELA XXIX.

¶ Quòd ualeant gesta à minori parte una de collegio.

SVMMARIVM.

1 *Rector scholarium, si duæ partes congregari noluerint, contumaces priuare potest, & tunc eorum uoces ex translatione penes alios erunt.*

IN uocibus etiam habet locum ius electionis, morte, priuatione, & suspensione: & ideo, qui nolunt congregari, possunt eorum uoces suspendi, & priuari: & sic non erunt de numero electorum: si sunt suspensi

ex iusta causa, puta per contumaciam *extra. de consti. cap. ex*
1 *literis. ff. de fideic. liber. l. si legatario. §. 1.* * Et sic potest facere rector scholariũ, si duæ partes nolunt congregari, priuet cõtumaces, & tunc uoces eorũ erũt penes alios: uel potestas uocũ ex translatione, quia ista est priuatio, nõ translatio, & sic rector facta uniuersitatis expediet. *ita not. dixit Bald. in l. unica. in ultim. quæst. C. quando non pe. partes.*

DE PATRONATV.

T. FERRATVS CAVTELA XLV.

¶ Vt teneat impetratio ecclesiæ patronatæ, licet de iure patr. laicorum, non sit facta mentio.

SVMMARIA.

1 *Iuribus patronatus laicorum, Romanus Pontifex literis suis nullo pacto præiudicare intendit.*

2 *Impetratio est ipso iure nulla, si quispiam à Papa impetraret aliquam ecclesiam, de iure patronatus laicorum expresse mentione non facta.*

3 *Beneficium si episcopus cõferat intra tempus patroni, & patronus intra tempus iuris aliquẽ non præsentet, & alius postea illud beneficium à Papa impetret cũ clausula, si non fuerit alteri ius quæsitum, quis potior erit.*

4 *Beneficij collatio per ordinarium intra mensem datum si facta fuerit talis collatio, ualet, si ipse expectans non acceptauerit.*

5 *Datam primus si nunquam acceptauerit, prouisio secundo facta intra mensem ualet.*

6 *Patronus clericus licet in præsentando accumulare non possit, tamen secunda præsentatio ab eo facta de facto reconualescit etiam eo inuito, si primus ab eo præsentatus cesserit.*

SCIENDVM est, quòd mens, & intentio Rom. Pontificis est, nolle præiudicare per aliquas literas à se concessas iuri patronatus laicorum, prout latè firmat Lap. de Castellio *in sua allegat. 85 incip. beneficia uacantia in curia Rom.* concludens, quòd reseruationes beneficiorum, quas quotidie facit Papa, non comprehendunt beneficia patronalia, & inter alia refert Ioan. Andr. *in c. dilectus.*

lectu. de offi. lega. dicentem Host. ibi dicere, se aliàs uidisse unam bullam Papalem directiuam prælatis Angliæ, quæ continebat, quòd quando Papa scribebat pro aliquo beneficiando, suam intentionem nō esse uelle includere beneficia, in quibus laicus habeat ius patronatus, & ratio secundum eum est, quæ priùs fuit *gl. in c. cum dilectus in fin. glo. magna, de iure patronat.* quia si talia beneficia conferrentur per Papam, & per alios prælatos, laici retraherentur à fundatione ecclesiarum. subiungēs idem Lapus *in d. ecta sua allega.* se uidisse obseruari per Grego. 11. quòd dum cōtulisset ecclesiam S. Romuli Florentiæ, non facta mentione de iure patronatus parochianorum, nō potuit postea obtinere ille, cui fuerat collata.* Et istam regulam, quòd 1 in dubio Papa per suas literas non intelligatur uelle præiudicare iuri patronatus laicorum, tradit etiam Gemi. *post alios in c. 2. in glo. super uerbo, collatio. de præbend. in 6. Abbas in c. cùm dilectus in fin. de iure patronatus. Card. in consil. 96. incip. Papa uniuit quandam Abbatiam, circa medium, in uersicul. quoad causam secundam.* & ista regula est adeò uera, quòd etiamsi in sua supplicatione diceretur, qualiter nonnulli laici solebant nominare unum episcopum pro rectore, quando ecclesia uacabat, tamen per ista uerba non dicitur facta mentio iuris patronatus. Ita Felinus *in suo tracta. quando lit. apost. nocē. patro. ecclesia. circa princ.* dicens ita fuisse iudicatum in Rotá, tempore Papæ Pauli secundi, per tres sententias conformes, prout affirmabat ille, in fauorem, cuius dictæ sententiæ fuerant latæ. Et quòd ista regula sit indubitata, uide per Felinum *in dict. suo tracta.* eā pulchrè ampliantem undecim modis.

¶ Ex quibus apparet, quòd si aliquis impetraret à Papa aliquam ecclesiam non facta expressa mentione de iure patronatus laicorum, quòd talis impetratio non teneret, imò esset nullá ipso iure, patrono agēte de cōtemptu, *ut est casus in cap. decernimus ibi, irritam esse nouerit. 16. q. 7. & ut tenet do. Abb. in c. illud. circa princ. de iure patronatus. & in c. ex insinuatione. in secundo notabili, eodem tit. & in c. cum Bertol. in 3. colum. uersi. ex hoc notabiliter colligitur. de re iud. ubi etiam hoc tenet Felin. in 5. columm. cum alijs auctoritatibus per eum ibi adductis.* Et dicunt Card. & Abb. *in d. c. ex insinuatione,* quòd institutus in ecclesia patronata intra tempus præsentādi sine p̄sentatione patroni, occupator est, & tanquá occu- 2

 pator

pator remouetur. Modò tu prælate impetrasti unum beneficium, seu unam ecclesiam, a non facta mentione iuris patronatus alieni, uel malitiosè, uel ex ignorãtia, quo casu propter uitiũ surreptionis, talis impetratio est ipso iure nulla, ut superiùs dictũ est, nunquid erit dare Cautelam, quòd tali surreptione non obstante, talis impetratio remaneat firma, & ualida? Dic quòd posset uti illa, qua usus fuit quidam anno præterito in diœcesi Taruisina, ut mihi relatum fuit. Quidam impetrauerat à summo Pontifice quandã ecclesiam, sciens eam esse patronatam, non facta mentione de iure præsentandi competenti sëniori de quadam casata, qua impetratione obtenta, statim dum ipse esset Romæ misit Taruisiũ quendam suũ procuratorẽ ad exequendũ duo. Primum ad accipiendã tenutã, seu possessionem ipsius ecclesiæ. Secundũ, ad alloquendum illũ, cui competebat ius presentandi, narrando ei, qualiter talis impetrauerat talem ecclesiam, ignorans eam esse patronatam, sed post collationem ei factam, sciuit de suo iure patronatus, & licet suæ bullæ Papales amplè loquantur, adeò, quòd siue ecclesia sit patronata, siue non, ipse intendit, quòd collatio teneat, & ualeat. Attamen, quòd malè libenter ueniret secum ad aliquod litigium, propterea rogabat ipsum, quòd nihil uellet innouare usq; ad aduentum suum, quem sperabat debere esse intra tempus breue. Et tunc si ipse patronus nollet condescẽdere uoluntati ipsius, cui fuerat facta collatio, quòd ipse faceret totum oppositum, & quòd exnunc ipse nolebat tangere aliquid de fructibus ipsius beneficij, sed q; dabat licentiã ipsi patrono eos percipiendi, & multa alia similia uerba, adeò, quòd patronus ꝓmisit expectare aduentum dicti beneficiati, qui eum tantum distulit, quòd fuerunt elapsi 4. menses, & sic tempus datum à iure laicis ad præsentandum, *iuxta c. unicum, de iure pat. in* 6. quia nec omnes sciunt dispositiones iuris. Videns iste patronus illum non uenire, præsentauit quendã ordinario loci, qui inuestiuit eum de dicto beneficio, istis sic secutis, fuit dubitatum, quæ istarum duarum collationũ deberet præualere, an illa primo loco facta à summo Pontifice, licet in ea de iure patronatus laicorũ non esset facta mẽtio, an uerò secunda facta ab episcopo loci, post elapsum tempus competens patrono laico ad præsentandum, quę

deberet

deberet ualere, si non per uiam præsentationis, propter elapsum tempus, saltem deberet ualere tanquam collatio ordinaria, prout sonabat inuestitura. Fuit iudicatū primam collationem factam à Papa preualere, quia id, quòd dicimus collationem esse ipso iure nullam, quádo est facta sine præsentatione patroni, *ut d. c. decernimus. 16. q. 7.* 2
habet locum, & procedit patrono contradicente, secus autem ipso consentiente expressè, uel tacitè, & tacitè intelligitur consensisse, cùm non præsentet alium intra tēpus iuris, cùm tunc sit sublata potestas agendi de cōtemptu, quæ durat, donec durat potestas præsentandi. nam elapso tempore iuris, non potest dici cōtemptus, sed potius, quòd ipse ius suum contempsit, *ita signanter in terminis tradit Felin in dict. suo tract. quando lit. apost. noce. patr. eccl. in 11. limit. allegans ita tenere d. Card. in Clem. 1. in 15 colu. uersic. sed post longam cogitationem defendo partem Plebani. de sup negligen. præ. & Abb. in sua disp. incip. Augerio. in fin. 2. dubij. uers. aut patronus, neque consentit, &c. subiungens Felin. istas duas auctoritates Card. & Abb. se plurimi facere, quoniam sæpius secundū eas consuluit, & obtinuit: quam opin. tenet idem Feli. in cap. cum Bartol. de re iud. in 4. column. uersicul. 3. aduerte. ubi dicit hoc esse bene gustandū, & in 5. col. uersi. 4. limita. & in c. cùm ex offi. in antepen. & ultim. colum. de præsc. & ita eta etiam uoluerunt dom. de Rot. in sua decis. 528. inci. not. intra tempus patroni. in* ant. concludentes, * quòd si episcopus confert beneficiū 3
alicui intra tempus patroni, & patronus intra tempus iuris non præsentet aliquem, & alius postea impetret à Papa illud beneficium cūm clausula, si non fuerit alteri ius quæsitum. quòd istorum potior erit ille, cui fuerit per episcopum collatum dictum beneficium, distinguētes tamen, an episcopus cōtulerit ipsum beneficium tanquam deuolutum, an uerò simpliciter iure ordinario, primeuo, & originali, ut ibi per eos.

¶ Et quòd ista opin. sit uera, bene facit, quod notabiliter *uoluit Abb. in d. c. cūm ex officij in ult. col. de præscrip.* dicens, * quòd si facta est collatio per ordinariū intra mensem datum expectantibus, iuxta Clem. unicam. de conces. 4
præbend. quod talis collatio ualet, si expectans non acceptauit, uolens similiter, quòd ualeat collatio facta per ordinarium de beneficio, tanquam deuoluto, licet deuolutio sequatur post collationem.

¶ Secundò bene facit decisio *Ro.422.incip.nota.primus*
5 *& secundus in anti.* ubi concluditur, * quòd si primus data nunquam acceptauit, prouisio facta secundo, intra mensem ualet.

¶ Tertiò adduci potest alia decisio Rot. *decis.845.incip.*
6 patronus clericus.in antiquis.* ubi dicitur, quòd licet clericus patronus non possit accumulare in præsentando, *ut habetur in cap.cum Authen. de iure patronatus*, tamen secunda præsentatio facta ab eo, de facto reconualescit etiam eo inuito, si primus ab eo præsentatus cedat.

¶ Quartò ista opinio potest comprobari per regulam cancellariæ Innocen.8. quæ est penultim. in regulis expectatiuarum, quæ incipit, item idem sanctissimus dominus noster, suorum prædecessorum, &c. uolens, quòd si minus prærogatiuati acceptent ante magis prærogatiuos, quòd acceptationes suæ tenent, si postea ipsi magis prærogatiui non prosequantur, uel non publicent acceptationes suas. Et intellexi, quòd ista eadem quæstio fuit anno præterito uentilata in Rota, & quòd ita fuit iudicatum, dum ista quęstio uerteretur inter duos Ferrarienses. Tu ergo pręlate teneas ista mēti; quia si ualebis ea practicare, poterunt tibi afferre non mediocrem utilitatem.

ADDITIO.

a Non facta.) *Impetrans an debeat narrare qualitatem beneficij, quod impetratur, nè impetratio subreptitia uideatur. Dic quòd sic.no.Ioan. And.* in c.eum cui.de præben li.6.in Nouell.& in eodem, de rescrip.in c.in nostra.& in decisionibus Rotæ, *iuxtà Modernum ordinem* in 213. uide in consilio Ludo. de Rom.362. quod incipit, *quoad primum articulum, in quo quæritur, ibi, quoad tertium, in quo quæritur, an bull.*

PIGNVS.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCII.

¶ Pro creditore: quòd possit pignus debitoris uendere non obst.conuentione de non uendendo.

SVMMARIVM.

1 *Tēpus uendendi pignoris, lege, uel statuto breuiari potest.*

CREDITOR: qui habet pignus debitoris: si conuenit de eo non uendendo: potest facta priùs trina denunciatione uendere: *ut habetur per text. & gl. in l. si conuenerit. ff. de pigno. act.* & post dictas tres denunciatio-

tiationes debet expectare per biennium:*per l.ulti.C.de iure empe.ut no.in d l si conuenerit.quam tenet ibi domi Bart.& Doct.* nisi de consuetudine:uel statuto * tẽpus esset abbreuiatum. Sed si sumus in ciuitatibus uel locis*: in quibus seruatur ius commune, consilium est, facias condemnari debitorem & post condemnationẽ adiudicari tibi pignus: & intra duos menses facias ipsum uendere,*ut l.debitores.ff.de re iud.* & sic abbreuiabis tempus *secundum Raph.Fulgo. in d l.si conuenerit.* uel ut tollatur omnis dubitatio post quatuor menses:*ut l.fi.C.de usuris rei iudica, Bart.* Capol.

PETITORIVM ET POSSESSORIVM.

B. CAEPOLLA CAVTELA CII.

¶ Quòd priùs agas petitorio quàm possessorio.

SVMMARIVM.

1 *Possidere commodius est, & aduersarium ad petitoris onera compellere, quàm ab alio possidente petere.*

SI quis uult rem petere, animaduertere debet, an aliquo interdicto posit nancisci possessionem, * quia 1 longè commodius est ipsum posidere, & aduersarium ad onera petitoris compellere, quam ab alio posidente petere. ita instituit Caius I. C. *in l.is qui destinauit.ff. de rei uendicat.* & propterea sis cautus, quòd nunquam agas petitorio, si priùs potes agere possessorio.

POENA CIVILIS.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXI.

¶ Quo tempore aget ille, qui petit pœnam dupli appositam in contractu.

SVMMARIVM.

1 *Clausula, rato manente pacto, quid operetur, remißiuè.*

REGVLARITER in instrumentis uenditionum & aliorum cõtractuum solet apponi pœna dupli, uidelicet, & promisit duplum nomine pœnæ, quam exigit & consequi posse uoluit, rato manente pacto, * de 1 qua clausula habetur *in l.1.& per totum.ff.de euict.& in l.rescriptum.§.si pact.ff.de pac.& in l.ua stipulatus. la grande.ff.de uerbo.obl g.ubi ponitur, an pœna & res exigi poßit.* Sed aduertas, quòd ista pœna non potest exigi per emptorem etiã re euicta, & sic etiã si esset condemnatus ad rem emptam restituendam, nisi quando res uendita aberit ab ipso em-

prore, & sic ab eo fuerit auocata, *ut est textus cum glo.not.in. 4.quæst.incipit.si seruum. in prin.uer.sic.abest.ff.de actio.emptio. & est textus cum gl in uer.restitutio.in l.euicta.§.si ff. de euict. facit l.habere licere.eod.tit.* Et ideo tu, qui uis agere, & petere pœnam dupli appositam in contractu, sis cautus, ut patiaris primò sententiam ferri contra te, ita, quòd transeat in rem iudicatam, & ultra hoc, ut res auocetur ab ipso, ita, quòd tradit rem uincenti, uel ponatur in possessionē, aliàs si ageres, antequam auocetur, succumberes per prædicta, & ita ego aliàs obtinui in quæstione facti.

B. PERVSINI CAVTELA XVII.

¶ Qualiter pœna cōmissa post morā possit purgari. Et quando dies pro homine non interpellat. Item an pœna præstita possit recedi à compromisso, uel contractu.

1 SExtodecimo quæritur * condemnatus est aliquis, ut soluat Titio decem ad pœnam quinquaginta, & eo non soluente Titius egit ad pœnam. Modo quæritur nunquid reus offerendo id, in quo fuerat cōdemnatus possit euitare pœnam. Et communiter tenent doc. ut reus possit purgare moram in pœna, usque ad litis contestat. *ut ff. de arbi l. si cum dies. in fine.* dummodo ius actionis ex mora non sit factū deterius. *ut eodem titul. l. utiq;*, & hoc casu pōt esse remedium, ut reus offerat se præstaturū id, in quo deterioratum est ius actionis, *ut not. in d.l.utiq;*.

Sed Dyn. dicit quòd hæc non sunt absolutoria, & absolutè uera. Et ideo sic distinguit: Aut apponitur pœna in iudicijs, aut in cōtractibus, primo casu, aut cōtra præparationem cauere aut contra finem. si contra præparationem, potest purgari quandocunque ante litis contest, *ut l.2.si post tres. ff. si quis cautio. si contra finem.* subdistingue: quia aut additur dies à lege, aut ab homine, si à lege, ut puta: quando iudex uel arbiter non adijcit diem: nā tunc intelligitur tempus decem dierum. licèt non sit adiectū. *ff. de const. pec. l. promissor. Et not. in dict. l. si cum dies. §. fin. & ff. quando dies legat. cedit. l. cum sine. in fin. & l. si per uim, & ff. de uerborum obliga. l si insulam.* Sed cum dies adijcitur ab homine, tunc semel commissa non purgatur. ut eodem tit. l. celsus. in princ. ratio diuersitatis est, quia in superiori casu dies non interpellatur pro homine: quia non fuit adiectus dies, sed à lege subauditur. Et ideo usque ad lit. contestat. pœna potest semper purgari. Item quia mitius

agitur

agitur cum lege, quàm cum homine, tamen secundo casu scilicet quando in contractibus, si in contractu additur pœna & dies, tunc pœna semel commissa non purgatur. *argum. ff. de actio. & obligatio l. traiectio. §. d. illo. C. de contrahen. & commit. stipula. l. magnam, & ibi no.* Si autem in contractu adijciatur pœna, & non dies, & tunc purgatur usque ad contestationem. *ut dict. l. si insulam & l. continuus §. cum qui. & l. qui Romæ. §. Flauius.* & idem quando adijcitur dies nec pœna: quia purgatur mora super interesse, usque ad lit. contesta. *ff. de uerbo. oblig. l. si itaque. §. scientiam. & ff. de doli excep. l. apud celsum. §. labeo. d. quo interesse dic, ut d. l. utiq;.* * Sed de illo quæritur. Nunquid facto compromisso cum pœna & arbitrio posit alter ex compromittentibus soluere pœnam, si non uult stare arbitrio, quod uidetur. Nã præstita pœna licet à iudicatis recedere. *C. de arb. l. 1. & ibi no. & auth. decernimus. eo. tit.* ergo eligendo pœnam soluere satis est. *de uerbo. oblig. l. qui ex pluribus.* Sed illud in alternatiuis non, immo pœna adijcitur quasi quoddam robur. *ut dict. l. 1.* & ideo non deberi, hæc electio detur aduersario, qui paret arbitrio, ita tamen, quòd arbitrio sit contẽtus, ac expressum. *ff. de pac. dot. l. si pater. §. si mulier.* quia utramq; partem non potest, *ut ibi. & ff. de doli exce. l. apud celsum. §. labeo.* Vnde intelligo auth. decernimus, scilicet pœna præstita, &c. quia tenet utrumq;. *ff. de transac. l. qui fidem. Et no. extra de arb. cap. dilectus, & quod no. extra de pœnis. c. 1. & dic ut ibi.* Item dicit, quòd secundum canonem in defectũ probationis dictorum arbitrorum, *& no. extra de arb. c. 1. Et etiam no. uidetur. C. eo. ne in arbitriis.* de pœna autem posita in contractu distingue, quia si apponitur loco interesse, a a potest agi ad pœnam quanti sua interest. *ut ff. de actio. emp. l. prædia.* & l. non soluente alij liberantur, *ut ff. de eo per quẽ factum erit. lege prima. §. si plures.* si non loco contumaciæ, & debitor nolit soluere cum posit, præstabit utrunque, scilicet rem & pœnam. *ff. de colla. bono. lege prima. §. si cum duobus, & de tab. exhiben. l. hoc interdictum. §. locum condemnatio,* si autem in fraudem usurarum non potest agi ad pœnam in eo quod excedit terminum modum usurarum. Et de iure ciuili, *ut ff. de act. empt. l. Iulia ibidem.* aliàs iniquum est, ut habeatur simul res & pœna. *ff. de doli excep. in d. §. labeo.* nisi expresse agatur *ut dixi per dictam legem qui fidem. Et not. in dict. cap. cum dilectus.*

ADDITIO.

a Loco interesse.) *Quid sit interesse uide Pet. de Anch. in c. sacro. nu. 13. extra de sentent. excom. & esse triplex, ibidem. nu. 14.*

POSSESSIO.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXVIII.

¶ Quando ille, qui debet mitti in possessionem: uel ille, qui emit rem affinis, facit citari habentem ius, quibus uerbis utetur in citatione.

SVMMARIA.

1 *Statutum, ut est Perusij, & Teruisij, si disposuerit, quòd propinqui ita demum ad præsentandum admittantur, si ciues fuerint, intelligitur de illis, qui onera: & factiones sustinent.*

2 *Exceptionem non competere. & non posse ipsam oppo- nere: paria sunt.*

3 *Actor sequitur forum rei.*

4 *Clausula, si sua putauerit interesse: quā efficaciā habeat.*

5 *Promißio centum annorum ubi interuenit: præscriptio non currit.*

SI petens se mitti in possessionem facit citari cōtradictorem, & contradictor comparuit, & fuerit expulsus tempore iussus de mittendo: nunquā admittetur ampliùs ad cōtradicendū tempore iusionis. nam nec auditur, si uelit appellare. *l. unica. C. si de mom. pos. fue. app.* quod singulariter limitat Bald. *in l. fin. C. de edi. diui Adr. tol.* uidelicet, quòd ita demum appellet iste contradictor, quando se opposuit nō citatus tēpore misṣionis, uel etiam si fuerit citatus sub conditione, ut si habeat ius cōtradicendi, cōpareat: sed si fuisset citatus simpliciter, q̄ deberet cōparere ad contradicendū: tunc hæres uel alter, qui fecit eum citari pro legitimo contradictore, non admitteretur postea ad respondendū, q̄ non esset legitimus
a cōtradictor, *allegat no. per Inno. in c. cùm inter. de exc. & idem no. Bartol & Doct. in l. si cui mulier. ff. solut. matr. & Bald. in l. si suspect. de inof. t st. & Ant in c. exhibita, in antep. col. de iud. & Canonistæ in d. c. cum inter. facit quod not. Bald. in l. testamenta. in fi. C. d. t st. & Ang in l. 1. §. hæ. stipulatio. in 8. col. ff. si cui plus, quàm per l. Fal.* Et ideo si statutum dicat, quòd propinqui,

& collaterales possunt se præsentare super uenditionib. usque ad certum tempus, & elapso tempore, emptor denunciat alicui affini, quòd si se uult præsentare super uenditione prædicta, debet cōparere, iste affinis comparuit: emptor uidens, quòd affinis comparuit, opponit, quòd non potest. quia lapsa sunt tempora comparendi. Dicendum est, quòd si iste emptor citauit eum pro habili, & citatio fuit facta purè, & non conditionaliter, & specialiter fuit facta illi affini, quòd emptor non poterit postea opponere exceptionem inhabilitatis. Et idem est dicendum, si statutum dicat, sicut est Paduæ, quòd affinis uel uicinus non posiit præsentare quendam, nisi sibi denuncietur, & emptor denunciauerit sibi purè: quia tunc non poterit opponere, de inhabilitate, quia citando ipsum simpliciter, uidetur reputare ipsum legitimum contradictorem uel præsentatorem. & idem esset dicendum, si statutum diceret, * sicut est Perusij, & Teruisij, quòd propinqui ita demum admittantur ad præsentandum, si sint ciues, ut intelligantur esse ciues, si sustinuerunt onera, & factiones. & emptor citauerit quendam ciuem Teruisinum per priuilegium commorantem alibi, & non sustinétem onera, & factiones Teruisij, & citatus comparuit, non poterit citans sibi opponere, quòd non sit habilis ex forma statuti, ex quo forma uidetur approbasse ipsum citando simpliciter, * quia paria sunt exceptionem non competere, & non posse ipsam opponere, *ut est gl. not. in l. qui habebat. ff. de man test.* Et ideo sis cautus in casibus prædictis, & similibus, quando uis specialiter aliquem citari facere, ut concipias conditionaliter citationem hoc modo, uidelicet citetur talis, ut compareat, si habet ius comparendi, uel aliquid faciendi, uel præsentandi, uel si sua putauerit interesse, quod non creditur, debeat comparere: & non dicas, ut faciunt ignorantes, scilicet compareat talis, uel si talis uult præsentare, debeat comparere ad deponendum pecuniam, uel aliud simile faciēdum, quia tunc uidetur approbasse personam suam, ut dictum est, quod singulariter no. quia ualde utile, & quotidianū. Cautela præcedens est utilis etiam ad aliud: & ex ea potes sumere aliam cautelam. quando tu, qui es laicus, uel etiam clericus, uelis conuenire unum clericum coram iudice seculari, tamen regula est: * quòd actor sequitur fo-

(margin: 1 beside "pro-", 2 beside "exceptionem", 3 beside "fo-")

rum rei, *ut in cap. cum sit generale: de for. compet.* & *in l. 3. C. de iurisd. omn. iud.* Et ideo uolens conuenire clericum, debes adire iudicem ecclesiasticum, ut in c. si diligenti. de foro compet. nam potes per indirectum trahere clericum ad forum laici, uidelicet hoc modo: citetur clericus non simpliciter, quia tũc deberet citari corá iudice ecclesiastico, ut dixi, sed citetur, si sua putauerit interesse, uel si prætendat aliquod ius, quo casu uidetur, si compareret, quòd sit actor, & non reus, & per consequens: debet stari iudicio laici. Ex quo sequitur unum aliud, quòd si hæres uult facere inuentariũ, *iuxta l. fin. C. de iu. lib.* uel tutor uult facere inuentarium pro pupillo, *iuxta l. tutor, qui repertorium. ff. de admin. tut.* uel uult citare creditores, & legatarios, & aliqui reperiuntur laici, & aliqui reperiuntur sacerdotes, uel clerici, ne habeant causam adeundi iudicem ecclesia-

4 sticum, facit eos citari per laicum hoc modo, * si sua putauerint interesse, quia tunc ualebit dicta citatio, ut uoluit Angel. *in l. 1. § . hæc stipulatio. ff. si cui plus quàm per l. Fal. lic. rebet. sua.* & *uide circa hoc quòd nota. Bald.* & *Paul. de Castr. in l. testamenta omnia. C. de test.* sed tamen tutius est in casu, ut iudex laicus requirat iudicem ecclesiasticum, ut citet clericum, ut compareat coram ipso, & citet supra dicta conditione, si sua putauerit interesse. nam regulariter quando unus iudex uult citare subditum alterius, tutius est, quòd non citet, sed requirat iudicem proprium, qui citet, *ut habetur in l. omnes. § . uerùm si apparitor. C. de episc. & cler. & in l. à diuo Pio. ff. de re iud. & per Bart. in l. 1. ff. de req. reis.*

¶ Alia cautela est, quòd quis promittat post triginta uel centum annos, nam si promitteret etiam post centum uel mille annos, teneretur post dictum tempus, *ut probatur in l. centesimis. ff. de uerborum oblig.* & ibi hoc not. Angel.

5 qui tenet, * quòd si promitteret post centum uel mille annos, anteriori tempore nunquam præscriberetur per illum text. & allegat etiam rationem, quia ante diem agi non potest, ergo non currit præscriptio, *ut l. 1. ff. de diuersis, & tempora præscriptio.*

¶ Potest dari & alia cautela, in casibus, in quibus potest renunciari præscriptioni, ut iudicatur tacita renunciatio, uidelicet, quòd dicatur in instrumẽto locationis, uel alterius contractus, quòd debitor promittat contenta in instrumento perpetuò habere rata, & firma, & nun-

quam

quam in ullo contrafacere, uel uenire aliqua ratione uel causa. Nam per dicta uerba perpetuò, &c. inducitur renunciatio præscriptionis. *ita dicit Angel. no. in l. 1. ff. de usu. & pro hoc uidetur esse text. secundum Angel. & Bald. in l. quod si nolit. §. si emit, ita. ff. de adi. edi. qui allegatur secundum Bald. ibi.* Quod ubi in promissione apponitur uerbum, quandocunque, uel uerbum perpetuo, nunquam currit præscriptio statutaria, uel legalis, quod intellige, quãdo talis est præscriptio, cui potest renunciari. *& ita consuluit Rapha. Ful sequendo doctr. Angel. quam dicit esse ueram, & singularem. & non allegat dict. § sicut & Bald. secũdum alias rationes, & consilium incipit, proposita q. uidetur mihi no. singu. Angel.* quod bene not. quia regulariter in instrumentis dicta uerba solent apponi.

ADDITIO.

a Legitimus contradictor.) *Legitimè factum quomodo intelligatur.* Innoc. in c. de libell. oblatione. *Legitimè factum an debeat retractari* post glo. in l. 1. C. de iure fisc. lib. 10. Dyn. in reg. in ambiguis. in 6. & c. factum.

I. DE ARNONO CAVT. LXVII.

¶ Pro eo, qui obtinuit à iudice licentiam intrandi in possessionem rerum hæreditariarum parte non citata in casu, in quo requirebatur citatio.

COmmunis est conclusio Doctor. *in l. fin. C. de edict. D. Hadria. tollend.* ex maximè Bart. ibi, quod si nemo possideat, ex quo potest propria authoritate apprehendere. *l. cùm hæredes, in princip. ff. de acquirend. uel amit. poss.* non requiritur citatio alicuius, sed si aliquis possideret uel iustè uel iniustè, requiritur eius citatio. *per l. momentanea. C. unde ui.* tamen si licentia concederetur à iudice, parte non citata eo casu quo requiritur citatio, si aduersarius petat, quod reuocatur à iudice, Cautela est, quod ille, qui obtinuit sic licentiam, petat eam confirmari illa actione. quia si iudex non concessisset, deberet eam demum concedere. *Istam Cautelam & practicam ponunt Angelus & Imol. in l. si finita. in princ. per glo. ibi, in uersic. liberet. ff. de damno infect. Bartol. in l. 3. §. missum ff. ad Carbon. Angel. de Aret. in §. quadrupli. Institutio. de actio. Refert & sequitur dom. Ias. in d. l. fin. C. de edict. Diui Hadria. tollen. in 2. colum. & in l. 1. C. eod. tit. non eam in actu practico, & adde Iaso. in l. si pacto quo. in 3. colum. C. de pact.*

R. FI-

R. FICHARDI CAVT. LXI.

¶ Pro petente literas subsidiales ad alium iudicem, pro immissione in Possessionem bonorum defuncti alicuius.

CVM sæpe contingat alicui deferri bona hæreditaria in alterius territorio sita, ideoq; Hæres ille opus habeat literis subsidialibus ad iudicem illius territorij: Cautelam tradit Achil. Pers. *in tract. adip. s. possess. nu.* 94. ut Hæres ille petat in illis literis subsidialibus scribi, ut ipse mittatur in possessionem bonorũ tem-
a pore mortis defuncti, penes eum (defunctum scilicet) repertorum, etiam contra uiolenter resistentem, aliàs enim
b illum iudicem, cui scribitur, id non posse facere, per Zuccar. *in l. fin. C. de edi diu. Adri. toll. num.* 244. Et iudicem requisitum ad scribendas illas literas, non posse denegare eas, si uerò denegaret, ad illius Superiorem recurrẽdum, secundum Alex. *in l, à diuo Pio.* §. 1. *num.* 14. *& ibi Ias. num.* 1. *&* 19. *ff de re iud Zuccar. in d. l. fin. num.* 244. quia non scribendo, partem grauaret, & à tali grauamine Petitor appellare, & ad Superiorem per modum querelæ recurrere posset. Cagn *in l. cùm quedam puella. num.* 33. *ff. de iurisdict. omn. iudic.* Ego tamen intelligo illam Cautelam secundum præcedentia, nempe si duo sub unius iudicis iurisdictione, sibi aduersantes, petiissent, se pro hæredib. N. declarari, & alter tantùm obtinuisset, tunc posset Victor contra Victũ eiusmodi literas subsidiales petere. & hinc puto esse quod subiungit, iudicem, sub cuius territorio bona sita sunt, non posse executionem facere sine eiusmodi literis ab alio iudice, secundum *Alex. in d. l. cùm quedam puella. num.* 15. *& ibi Ias. num.* 18. *Dec num.* 17. *&* Cag *num.* 33. *Zuccar. d. l. fin. num.* 240. *al. às executio foret nulla. Crauet. consil.* 134. *numer.* 22 *& sequen.*

R. FICHARDI CAVT. IIII.

¶ Pro actore agente super possessorio ex interdicto. Quorum bonorum, seu, Quorum legatorum.

DIctum est proxima Cautela, quòd in mero possessorio non liceat appellare. Si igitur contingat aliquem super possessorio agere ex interdicto, Quorum bonorum, ue', Quorum legatorum, aut alia aliqua actione, habente petitorium mixtum cum possessorio, is non tenetur plenè probare titulum allegatorum contra

hære-

hæredem, uel detẽtatorem, sed sufficit, si aliqualiter probet, idque duplici ratione: primò, quia si possessorio, & non petitorio, principaliter agat, & uincat, faciet, ut etiã si titulum allegatum non sufficienter probauerit, tamen (quia super mero possessorio non licet appellare) uictus in possessorio, appellare non posset, ut in proxima cautela dictum. Secundò: quia si uincatur etiam, & succumbat in possessorio, saluum tamen sibi manebit ius suum de petitorio: quia probationem petitorij nõ plenè, nec principaliter prosecutus sit. Et ita sententia in possessorio non sibi nocebit in possessorio, quia sententia lata in causa leuioris cognitionis, & leuioris probationis, non parit exceptionem rei iudicatæ in causa maioris inquisitionis. *Bellam. in cap. pastoralis. sub numer. 13. de cau. pos. per tex. l. si ante. ff. de excep. rei iud.* Hanc Cautelam quoad dictum secundum effectum, tradit Cæl. Contar. *in l. unic. C. si de mo. pos. fue. app. limit. 2. § 9. num. 13. & 14.* subiungẽs in num. seq. etiam aliam Cautelam in hac materia secundi effectus, nempe, ut actor protestetur, quòd non intendat deducere petitorium, nisi ad confortationem possessorij. *per cap. 2. de ord. cognit. Boer. decis. 238. uersic. & hoc. num. 5. Beio. q. 71. num. 1.*

B. CAEPOLLA CAVT. CLXI.

¶ Pro illo, qui negat te posidere.

SVMMARIVM.

1 *Iudex in possessionem tanquam uacantem aliquem immittere potest.*

QVANDO * aliquis negat te posidere, tu dic, quòd iudex te faciat immitti in possessionem tanquam uacantem. *ita dicit Angel. se practicasse, in l. fin. §. de rei uend.* 1

I. DE ARNONO CAVT. XVIII.

¶ Contra illum, qui allegat se possedisse longum tempus cum bona fide.

TRita est ista conclusio, quòd possessor malæ fidei nullo unquam tempore præscribit, *ut in regula, possessor. de regulis iuris. in 6. & in cap. fin. de præscript.* & procedit ista conclusio in utroque foro, *ut per Doctores in dictis locis.* Modò quidam possedit fundum tuum per longum tempus, & dum illum reuendicas, ille excipit de præscri-

præscriptione longi temporis cum bona fide. Cautela est, ut probes famam, quòd ab illo tempore, quo ipse possedit, semper uiguit, & adhuc uiget fama, quòd ille fundus spectat ad te, & sic submouebis illum. *ita Bald. in l. si tutor, C. de peric. tut. refert & sequitur dom. Felin. in cap. cùm contingat. in 2. colum. de r. script.*;

R. FICHARDI CAVT. V.

¶ Pro actore agente pro recuperanda possessione.

SIquidem ex præmissis patet, quanti intersit, agere potius possessorio, quàm petitorio, actor diligenter considerare debet, cuius naturæ sit actio, ex qua agere uult, an scilicet possessorij, uel petitorij iudicij. Et proinde Cautela traditur quòd pro recuperanda possessione agens, non facilè intentet remedium, quod metus causa: quia foret iudicium petitorium, sed debet experiri aliquo remedio merè possessorio. *Rip. in §. nihil commune. l. naturaliter. ff. de ac. uel am. t. pos. Contar. in d. l. uni. C. si de mom. pos. fue. appe. q. 13. num. 83.*

R. FICHARDI CAVTELA LXII.

¶ Pro eo, qui cupit potior haberi in possessione.

ACcidit interdum, ut uterque litigantium contendat se possidere, cum tamen neuter uerè possideat, neque etiam iudex discernere possit, uter in possessione potior sit. Cùm uerò magnum sit commodũ possessionis, *ut per Doct. in l. in pari causa. ff. de regul. iur. cũ simil. lib.* & ne hoc casu iudex faciat bona litigiosa sequestrari, id quod ipsi licet, *ut suprà in Cautel. 59. diximus*, maximè secundum Menochium *in loco ibid. citato, cum suis allegationibus.* Ideo Cautelam tradit idem Menoch. *de adipiscen. possess. Remed. 6. num. 33.* ut is, qui potentior sit, manu armata possessionem ingrediatur, antequam iudex prouideat, & deinde aduersarium moneat, si è re sua esse putauerit, in possessionem ueniat, nam si ita admonitus non uenerit, quia repelli posse suspicatur, statim possessionem, si aliqualem habuerit amittit, & is qui ingressus est, potior in possessione habebitur. Illam Cautelam dicit considerasse Spec. *in tit. de possessorio & petitor. uersic. nota tamen diligenter.* illumq; secuti sunt Abb. *in cap. licet causam. colum. pen. de prob. & Deci. in l. ult. C. de edi. diu. Adr. toll. num. 7. Zuccar. ibi. num. 134. uersic. & isto casu.* etsi Arct. *in d. cap. licet causam. num. 13. dissentiat*, Posset tamen minus potens contra hanc

Cautelam uti ea Cautela, quæ suprà in numero est 59. ut etiam contra potentiorem ea utendum tradit Menoch. *in d. Remed. 6. num. 19.*

¶ Sed quid si minus potens peteret potentiorem à sua intentione prohiberi, & bona litigiosa cũ fructibus annuis sequestrari? Distinguendum eo casu puto: an nimirum subsit futuri scãdali timor, uel suspicio. Nam si subesset, decidit Menoch. *in d. Remed. 6. num. 12 in fin.* quòd iudex, etiam non requisitus, se intromittere posset, & contendentibus mandare, ut arma deponant, & possessionem adipiscendam non accedant sequestrationem interim faciendo. *secundũ Bart. in l. si usufru. §. sed si inter duos. ff. de usufru. & in l. ord. marit. in fin. C. de rei uen. Bald. in d. l. ult. num. 3. & Dec. num. 6. C. de ed. diu. Adr. toll. & ibid. Zuccar. num. 123. Cur. Sen. in l. unic. num. 13. C. de prohib. sequest. pecu. Goz. consil. 10. num. 9. & Flor. in l. si quando. num. 94. C. unde ui.* Ex quo ego infero, quòd si non requisitus iudex se intromittere posit, multò magis certè, si requisitus esset, quòd etiam Menoch. in princ. d. num. 10. uelle uidetur, ubi ait, iudicẽ non requisitum non debere se intromittere. Ergo, à contrario sensu, requisitus potest, & debet, propter scandalum uidelicet præcauendum ut sup. dictum est. antequã tamen prohibitionem illam, & sequestrum faciat, tenetur iudex sumere informationes, quòd futuri scandali suspicio & timor subsit, *secundum Dec. in d. l. ult. num. 6. in fin. & Zuccard. ibidem num. 124. Marsil. sin. 543.* Cæterum si de tali timore & suspicione iudici non satis constaret, non facilè audiendus esset Petitor, quia sequestrãdo & prohibendo, uigilanti possessori non leue præiudicium fieret, contra ignauum & dormientem petitorem, *ut dicit Menoch. in dict. Remed. 6 num. 14.* Imò ut tradit præcedenti num. 12. talis possessor: quia alterum præuenit, in adepta possessione sua conseruandus, atq; manutenendus foret, *secundum Zuccard. in d. l. ult. num. 123. post Bald. ibid. num. 3. & etiam num. 7. Curtius Senior consil. 61. collat. 2. Gozad. consil. 10. num. 42. & Marsil. in dict. singul. num. 43. Achil. Pers. in tract. adipiscend. possess. num. 38. sub fin cum sequent.* Saluo tamen semper iure ordinariè agendi tam in possessorio, quàm petitorio, ut ibid. Perso. tradit. Si quis igitur potentiorem in adipiscenda possessione nec præuenire, neq; simili ui armorum arcere posit, cautus erit, ut per officium iudicis

saltem

ſaltem prædictis modis, uel ſimilibus, à poſſeſsione illũ prohiberi curet, & ita facile poterit illudere dictam Cautelam potentioris.

I. DE ARNONO CAVT. LXIIII.

¶ Pro epiſcopo ad regulam cancellariæ apoſtolicæ trigeſimamtertiam in ordine, incip. item ſtatuit.

REgula Cancellariæ Apoſtolicæ *trigeſimatertia in ordine, incipien. item ſtatuit*; uult quòd ſi quis poſſederit beneficium pacificè per triennium, habet præſumptionem iuſti tituli. Sed Cautela eſt, ut epiſcopus aſſumat in ſe onus probandi defectum tituli, & ita poterit illum beneficiatũ inquietare. Et ita intelligitur dicta regula cancellariæ, & ita eam intelligit dom. Felin. *in cap. illud. in 4. colum. circa medium. ibi, tertiò eſt aduertendum extra, de præſumpt.* quod not. ad intellectum dictæ regulæ cancellariæ, ita celebris. & ibi do. Felin. ponit modum probandi nullitatem tituli, puta quia probaretur collatio facta in tali loco, in quo ſemper regiſtrantur collationes, & oſtenderetur illa, de qua aſſeritur, non regiſtrata, ut ibi notabiliter per eum.

POSSESSIO.

R. FICHARDI CAVT. LXIII.

¶ Pro poſſeſſore nouo, contra antiquiorem litigante.

PRæſumptio iuris eſt, quod qui olim poſſedit, & hodie poſsideat. *per glo. Bart. & Doctо. communiter in l. ſiue poßidetis. C. de probatio de qua latißimè per Alciat. in tract. præſumpt. regul. 2. præſumpt. 21.* quæ præſumptio multũ facit pro poſſeſſoribus antiquioribus. Contra uerò pro nouis poſſeſſoribus, communis Doct. doctrina eſt, quòd quilibet in ſua poſſeſsione de præſenti, etiam iniuſta & aſinaria (ut loquuntur) manutenendus ſit. *Spec. in tit. de libel. concep. num. 14. Bald. in l. fi. C. de edic. diui Adr. tol. num. 10. & ibid. Deci. num. 7. Zuchard. num. 3. & 123. Iaſ. in l. quidam exiſtimauerunt. num. 4. ff. ſi certum petat. Capici. deciſ. 96. num. 11. & deciſ. 13. cum addit. ibid. in princ. Menoch. in tract. de adipiſc. poſ. Remed. 6. num. 12. Achil. Perſ. in tracta. adipiſcend. poſſeß. num. 43. in fin. allegans Socin. Iun. conſil. 146. num. 32. Plot. in l. ſi quando. num. 99. C. unde ui.* neque etiam eo caſu tunc ob periculum armorum licet iudici à iuris tramitibus recedere, *ut ait ide n Achil. Perſon. in d. tracta. adipiſcen. poſſeß. num. 39. ubi allegat ad hoc Bald. in l. æquißimum. ff. de uſufr. & in c. 1. colum. 2.*

& 3. extra de sequestr. poss. & fruct. Alexand. in addit. ad Bartol. in l. si usus fructus. §. sed si inter duos. ff. de usufruct. Guid. Papa quest. 246. Quia tamē possessores antiquiores sæpius ipsi quoque allegant, se posidere in præsenti; atque etiam probant, aliquo modo, ut quidem fieri potest eos fortè posidere ex parte aliqua; ex quo sibi totā possessionem attribuere conantur, quo casu certè nouus Possessor, etiāsi haberet titulū possessionis suę, momentaneo posses sorij iudicio succumberet, & fieret actor, *secundum Ach. Pers. in d. tracta. adipis. poss. num. 42. & num. 47. cum plurimis ibid. per eum allegatis.* quia stante antiquiore Possessore cum præsente, nouus ille censetur suum titulum ab iniusto au thore habere: *Marant in tracta. de ord. iud. in 4. part. distinct. 7. num. 17 Plot. in dict. l. si quando. num. 100. Rubr. consil. 4. num. 12. & Socin. Iun. consil. 146. num. 30. lib. 1.*

¶ In eiusmodi igitur casu difficillimo Cautela est, ut Nouus possessor animaduertat duo: primò, an antiquior ille prætensam suam possessionem de præsenti sufficienter & legitimè probauerit: Nam si possessionem ex interuallo tantùm, & non etiam præsentem simul cum antiquiore, probet, nihil præstabit, *secundum Plot in d. l. si quando. num. 99. in fin.* quia (ut Personal. ait *in d. tract. adipis. poss. num. 41.*) si Possessor antiquior tolerasset alium recentiorem ipso possedisse, illeque adhuc nouus Possessor in pos sessione de præsenti reperiretur, eo in casu nouus Possessor in iudicio merè possessorio præfertur antiquiori, *secundum Dec. in cap. licet causam. num. 9. de proba. Paris consil. 112. num. 75. & seq. lib. 1. Soc. Iun. consil. 146. num. 31. lib. 1.*

¶ Secundò, & quidem principaliter, obseruabit, an antiquior ille articulauerit, quòd ipse nouus possessor, ui, uel clàm, respectu suæ possessionis, posideat: nisi enim hoc singulariter articulet, & probet, facilè succumbet, *secundum Bart. communiter receptum, in l. si de eo. § si seruum. num. 4. ff. de acq. pos. Dec. in d. c. licet causa n. nu. 9. Plot. in d. l. si quando. num. 100. Marant. in d. d. st. 7. num. 7. Alex. consil. 110. num. 4. lib. 1. Rub. cons. 4. num. 12. Soc. Iun. consil. 146. num. 36. lib. 1. & hanc communem esse Dd. opinionem, nemine reluctante, dicit, Achil. Person. in d. tracta. adipiscen. poss. num. 49.* ad quod allegat *Cranet consil. 258. num. 23.* & addit ibidem, non sufficere, ut antiquior ille simpliciter dicat, Nouum clàm possedisse, nisi quoque illa uerba adiiciat: Respectu suæ antiquio-

ris possessionis. *allegans Bart. in d. §. si seruum. num. 4. & Stacin. in d. consil. 46. num. 26.*

R. FICHARDI CAVT. LXIIII.

¶ Pro possessore, qui possessionē cepit, antequam ipsi præceptum Iudicis, de non capienda, nuñciatum sit.

DIctum est suprà, in Cautela 59. quòd iudici liceat ex officio suo nobili, quoties uidet imminere scãdalum aliquod inter Contendentes, prohibere utriq;, ne possessionem capiant, & ideo fructus sequestrari facere, quod quidem adeò ualidum est, ut non possit per partes reuocari, nec ab eo appellari, in iudicio merè possessorio & summarissimo, ut uocant, *ut similiter dictum est in dicta Cautela* 59. Si tamen fortè contingat alterutrũ ad possessionem uenire, antequam ipsi de tali præcepto iudicis quicquam nunciatum sit, Cautelam pro illo tradi Achil. Person. *in tracta. de adipiscend. possess. num.* 27. ut non petat reuocationem illius præcepti, (quia, ut dictum est, reuocationi non est locus) sed tantùm petat se declarari, bonorum defuncti possessorem esse, & in illa se defendi, aduersarioq; illius præcipi, ne illum in ea molestet, idque secundum Zuccard. *in l. fin. C. de edict. diui Adria. toll. numer.* 102. *uersic. & aduertendum.*

PRIVILEGIA.

T. FERRATVS CAVT. XXIX.

¶ Pro impetrante priuilegium exemptionis pro se, & descendentibus suis, ut tale priuilegium circa personas sit amplum.

SVMMARIA.

1 *Princeps, an si alicui immunitatem, & exemptionem pro se, & descendentibus suis, tam masculis, quàm fœminis concesserit, talis immunitas etiam ad filias maritatas extendatur.*

2 *Iura sanguinis nullo Ciuili Iure dirimi possunt.*

3 *Mulier innupta de agnatione, et sui patris familia dicitur.*

4 *Statutum si disposuerit, quòd forensis non possit acquirere bona immobilia in ciuitate, nec districtu, an tali statuto non obstante, filia extra territorium maritata, bona immobilia acquirere poterit.*

Dum

DVm Venetiis una uice pranderem cum magnifico, & equite aurato, D. Paulo Triuisano quondam nostro potestate Brixiæ, cuius anima nũc requiescat in pace, interrogauit me, dicens, * an 1
si princeps concedat alicui immunitatem, & exemptionem pro se, & descendentibus suis, tam masculis, quàm fœminis, nunquid talis immunitas extendatur etiam ad filias maritatas? Respondi, quòd istam quæstionem non memineram uidisse in terminis, sed tamen quòd loquendo ab improuiso absque reuolutione chartarum, tenebam duplici ratione, quòd sub tali priuilegio immunitatis includantur etiam filiæ maritatæ. Prima, quia priuilegium principis dicitur beneficium ipsius principis, *ut declarat Bart. in l. 1. in 1. colum. ff. de constitut. princip.* quòd beneficium principis latissimè est interpretandum, quando tractatur de damno tantummodò ipsius principis, ut in casu nostro, *ut d. l. 1. de constitut princip. & cap. cùm dilectis. cum ibi not. de donatio.* Cùm ergo in priuilegio dicatur pro se, & descendentibus suis, tam masculis, quàm fœminis, quòd uerbum fœminis est aptum comprehendere etiam maritatas, sequitur dicendum, quòd iste intellectus, ut cõprehendat etiam maritatas, debet sumi. Secundam rationem dicebam esse, quia licet matrimonium trahat mulierem ad originem uiri, *ut l. mulieres. C. de incol. lib. 10. & ut not. Bal. in Rubr. ff. solut. matrimon. circa princ. & in leg. 2. in fin. C. de iurisdict. omn. iud.* & similiter per ipsum matrimonium mulier sequatur forum uiri, *ut l. ea quæ desponsata. ff. ad munic. & l. exigere dotem. ff. de iud. & l. cùm quædam puella. cum ibi not. ff. de iurisdict. omn. iudic.* Tamen propter hoc non sequitur, quo minus non dicatur, & sit de descendentibus: * quia 2
iura sanguinis nullo Iure Ciuili dirimi possunt, *ut l. iura sanguinis. ff. de regul. iuris. & l. ius agnationis ff de pa.* Mulier enim per matrimonium transit in potestatem mariti quò ad tria, scilicet quoad residentiam, quoad operas, & quo ad debitum carnis, in reliquis remanet in potestate patris, *ut dicit Bart. in l. si uxorem. post glo. ibi. C. de cond. inser. de quo etiam aliquid per eundem Bald. in l. 1. C. de bonis, quæ lib. & etiam per Bar. col. & melius per Paul. de Castr. in l. rei iud. § socero. ff. solut. matrimo.* * Nam mulier licèt sit nupta, nihilominus 3
dicitur de agnatione, & familia sui patris, *prout not. Bald. Paul. de Castr. d. Ias. & Philipp. Corn. in l. uoluntas. per text. ibi.*

*C.de fideicomm.& Socin.in suo.consil.227.incip.præsens consultatio pulchra est,& subtilis.in 7.colum. uersic. circa secundam quæst. uidebatur concludendum,& idem Socin.in consil. 40. inter consilia Franc. de Curt.incip. cùm in præsentiarum. de interpretanda in 2.columm.uersic.*Item est una de successoribus de intestato.imò quòd est plus,fœmina per matrimonium non solùm non perdit agnationem & familiam patris, uerùm
4 etiam non perdit ciuitatem, * idcirco stãte statuto, quòd forensis non possit acquirere bona immobilia in ciuitate,nec districtu,tamen tali statuto non obstante, filiã extra territorium maritata poterit acquirere bona immobilia:quia per ipsum matrimonium non desinit esse ciuis suæ ciuitatis,& non iudicatur persona forensis,*ut notabiliter determinat Bart. in l.fin.§.pen.ff.* ad *municipa. & Paul. de Castr.in d.l.rei iudicatæ.§.socero ff.solut. mat imon. & Felyn. in cap.1.de sponsal.& Alexand.in consil.20.incip.uiso processu causæ uertentis inter Catharinam.in fin.in 2.uolum.* nisi tale statutũ requireret aliquam actualitatem facti, puta, quòd diceret,quòd nullus forensis possit acquirere bona immobilia,nisi in ciuitate sustineat onera & factiones, quia tunc tale statutum bene excluderet filiam extra territorium nuptam.*& solenniter consuluit do.Card.in consil.135 incip.Titius ciuis Feltrensis, per totũ,* & sic dicebam per istas duas rationes succinctè ei adductas,priuilegium, de quo suprà, includere etiam filias maritatas. Tunc sua magnificentia dixit,quòd libenter sciuisset, quid uellet dispositio legum nostrarum,quia tunc de facto,ista quæstio dependebat coram serenissimo domino in causa cuiusdam de Polesino,cum postea fuit reuersus Paduam,inueni istã quęstionem in terminis ponere Bartol.*in l.quoties. C. de priuilegiis scholar.lib.12.*ubi notabiliter dicit, quòd tale priuilegiũ cõcessum alicui pro se & descẽdentibus suis, tam masculis,quàm fœminis,quòd ita demum fœminæ gaudent tali priuilegio, si sunt uirgines,aut uiduæ, secus autem si sunt maritatæ:quia ipsæ mutant statum, & sequuntur forum uiri.quam opin.tenent etiam ibi in d.l. quoties, Angel.& Ioan.de Plate.& licet istud di.Bartol. reprobat Alexan.*in l.cum quædam puella.ff. de iurisd. omn.iudic.* & Felin. *in cap.super eo.el secundo.de t.stib.*& Mar *in quodam suo consilio incip.Reuerendus do.B.Reuella.*de quo meminit Fel.in loco inferiùs allegando, tamen opin. Bartol. tenent Rom.

& Ias.

& Iaf.in d.l.cum quadã puella.& Ro in l.1.in fi. prin.ff de cõstit. prin.Fel.in c.nouit.circa princ. uer.fortius dixit Bar. de iud.Lauren.de Palat.in.§.cæterum.Instit.de legit.agn suc.in 49. colum. uersic.& adde,quòd si concederet, & Georgi Nat. in repet. cap. quamuis in ultim.colum.uersic.21.quæro.de pact.lib.6.& Brixiensis in suo repert.in uerbo.posteri.ubi dixit illud dictum Baldi esse multum singulare & quòd ita fuit de facto obtẽtum. Sis ergo cautus qui impetras priuilegium pro te & descendentibus tuis,tam masculis, quàm fœminis, si uis q tale priuilegium extendatur ad fœminas etiam maritatas,quod in priuilegio istud facias specificari, aliàs ipsas maritatas non comprehenderet.

B. CAEPOLLA CAVT. LVI.

¶ Pro illo,qui impetrat à principe,quòd non teneatur soluere onera,seu alias præstationes.

SVMMARIA.

1 *Concessiones Imperatoriæ per importunitatem factæ esse præsumuntur.*

2 *Bona alicuius rebellis, si quispiam à principe impetrauerit, impetratio & concessio non ualet.*

ET est Cautela pulchra, quàm multi sæpenumerò, & maximè milites impetrant à principibus uel dominis,quia non tenentur soluere onera,& præstationes, & simpliciter ea impetratio est nulla ipso iure, *ut est casus not.in l.nauicularij.C.de decu.lib.*10.* ubi Imperator 1 uult,quòd concessiones & exemptiones factæ etiam per Imperatorem, non ualeant: & præsumantur esse factæ potius per importunitatem, quàm quòd Imperator ita uoluerit, *per text.in l.1. C. de pe. bo. subla.l.b.*10.* ubi habe- 2 tur,quòd si aliquis impetret bona alicuius rebellis, non ualet impetratio,& concessio. Sed Cautela est,ut similes impetrationes ualeant,quod dicatur in priuilegio,& cõcessione exemptionis in specie,non obstante *l.nauicularij. C.de dec.*& in 2.casu in impetratione bonorum rebellis dicatur,non obstante *l* 1.*C.de pe.bo.subl.* quia tunc bene ualerent dictæ concessiones,*ut not. Bart.in d l.1.* & est singulariter no.contra similes impetrationes.& uide in seq.

B. CAEPOLLA. CAVT. LXIII.

¶ Quibus uerbis utatur princeps in priuilegio,ad hoc ut intelligatur ab omnib.muneribus aliquem liberasse.

SVMMARIA.

1 *Priuilegium immunitatis generale, in muneribus & honoribus, de personalibus tantùm intelligitur.*

2 *Munera ordinaria, & extraord. quæ sint.*

1 QVia * priuilegium immunitatis, siue exemptionis generale intelligitur de personalibus tantum muneribus, & oneribus, *ut est text. cum glo. ord. in l. 3. C. de Mun. patrim. lib. 10.* ideo cautela est, quòd in priuilegio dicatur, quòd princeps concedit immunitatem, & exemptionem ab omnibus muneribus, & oneribus, etiã personalib. *secũdum Bart. in l. uacuatis. C. de dec. li. 10.*

¶ Item cautela est, ut dicatur de muneribus: & oneribus, *ut est text. in l. cum muneris pub. ff. de mun. & one. & Bart. in d. l. uacuatis.*

¶ Item cautela est, quòd dicatur: ordinariis & extraordin. aliàs in dubio solum extraordinaria uiderentur remissa, *ut est text. l. u qui muneris pub. ff. de uac. mu. & est text. cum glo. in l. criminalis. C. de dec. lib. 10. & no. Bart. in d. l. uacuatis. &*
2 *in l. 2. ff. de iur. imm. ubi de his omnibus dicit.* * Quæ autem sunt munera ordinaria, & extraord. uide Bart. *in l. 2. de iur. im. & in l. omnes omninò. C. de an. & trib. lib. 10. & uide omninò Bar. in l. 1. in ult. colum. in prin. C. de mu. in quo lo. & in l. unica. C. de uac. mu. pu. eo. lib. & in l. fi. C. de agri. & censi lib. 11. & in l. licitatio. § mercatores ff. de pu.* per Bald. *in l. 1. §. in quibus. in ult. col. uer. quariò punitur. ff. quod cuiusq; uniuer. no.*

¶ Item est alia cautela, quòd dicatur etiam de muneribus, quæ imponerentur ratione guerrę, aliàs in dubio ab illis quis non uidetur exemptus per priuilegium, *ut eleganter no. Cy. & Alb. in l. si ex toto in princ. ff. de leg. 1. quod est ualde no.* Et ex prædictis omnib. ut priuilegium exemptionis omnia includat, dicatur sic: Talis concessit priuilegium exemptionis & immunitatis ab omnibus & singulis muneribus, & oneribus, & realibus, & personalibus, & mixtis, & ordinariis, & extraordinariis, & ab illis etiã quæ imponerentur ratione guerræ, & de omnibus aliis cuiuscunque generis, quocunque modo, & qualitercunque imponerentur, uel inducerentur in genere, & in specie, non obstante l. uacuatis. C. *de decu.* & ista forma complectitur plenissimè exemptionem, quam bene not.

ADDI-

ADDITIO,

a Priuilegio.) *Priuilegium qualiter sit impetrandum.* in Specul. de præsc. præsenta. §. Priuilegiũ derogãs statuto, *intelligitur etiam de statuto futuro.* Vide Flor. no. in l. si seruus. in princ. de ser. urb. præ. & Bald. in l. si mihi & tibi. §. in legatis. de leg. 1. uersic. ulti. dist. & tenet Ray. de for. in l. si ita legatum esset. de auro & arg. leg.

B. CAEPOLLA CAVT. XLVII.

¶ Ad hoc, quòd priuilegium a non intelligatur reuocatum per legem generalem illius, qui illud ante concessit, scilicet quòd annectatur, & incorporetur statutis. a

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium principis statutis additum; quam efficaciam habeat.*

DOmini & principes sæpenumerò concedunt priuilegia immunitatis, & exemptionis alicui benemerito de Repub. & processu tẽporis, per legem generalem, cassant & annullant omnia priuilegia exemptionis per eos concessa. Cautela est, quòd non possit reuocari, uidelicet quòd faciat inseri in libello statutorũ ciuitatis, quando ei conceditur hoc priuilegium, & hoc debet inseri, quando reformãtur statuta, uel si non reformantur, dicatur: * & hoc priuilegium addatur statutis 1 nostris, & pro statuto etiam intelligatur, nam hoc casu, quandocunq; dominus uel princeps cassaret omnia priuilegia, tamen nunquam de isto intelligetur in statutis inserto, nisi de eo fieret expressa mentio. *istud probatur per gloss. in Authen. qua in prouincia.* C. *ubi de cri. agi opo. & ibi hoc tenet d. Paul. de Castr.*

ADDITIO.

a Priuilegium.) *Priuilegium speciale non censetur reuocatũ per generalem reuocationem priuilegiorum.* gl. sing. in l. decurionib. C. de silent. lib. 12. & sentit Bald. in l. non plures. de sacros. eccl. & in l. 1. C. de Instit. C. consi. & in Auth. habita. C. ne fil. pro patre. & in l. 2. 1. colum. ff. de constit. princip. & And. Barb. cons. scripsit. 7. col. quod est cons. 105. Alex. 4. parte. & And. Barba. in cons. ult. in d. 4. parte ad finem.

PRAESCRIPTIO.

B. CAEPOLLA CAVT. XLVI.

¶ Quòd ualet præscriptio cum mala fide.

SVMMARIVM.

1 *Possessor malæ fidei nullo tempore præscribit.*

1 VIdimus * in c.fin. de præscr. quòd possessor malæ fidei, nullo tempore præscribit. & istud debet obseruari etiam in foro ciuili, secundum ueram opinionem. ut ibi dixi, sed cautela est secũdum Bald. ad hoc, ut aliquis laicus posset præscribere etiam cum mala fide, & quòd omnes præscriptiones sint licitæ, quòd fiat statutum in ciuitate generale, quòd omnia statuta loquentia de præscriptionibus, habeant uim contractus, & consensus utriusque partis, ibi non potest dici, quòd propriè sit mala fides. *ff. de regul. iur. l. non fraudantur. facit l. cum donationis. C. de transact.* & probabiliter anima saluatur, & uoluntas ciuium, & bonum publicum obseruatur. & hoc consiliũ est de ingenio meo, ita dicit Bal. *in d. c. fi. de præsc. ubi uide.*

T. FERRATVS CAVT. XXXVIII.

¶ Ad faciẽdum, quòd currat præscriptio cũ mala fide.

SVMMARIA.

1 *Præscriptio aliqua siue 30. seu 40. annorum de Iure Canonico non currit.*

2 *Statutum an ualeat, quod qui non petierit creditum suum intra tale tempus, puta intra decennium, ampliùs petere non poßit.*

3 *Fides mala defuncti taliter hæredi nocet: quòd nunquam etiam ex persona sua præscribere poßit.*

4 *Fides mala esse non potest, ubicunque utriusque partis cõsensus fuerit.*

5 *Pœnæ de Iure Canonico peti poßunt.*

1 EXplorati * iuris est, quòd hodie de Iure Canonico aliqua præscriptio, siue 30. siue 40. anno. non currit cum mala fide, ut habetur *in c. uigilanti. & cap. si diligenti, & cap. fin. de præscript. & in regula possessor, de regulis iuris. in 6.* dispositio cuius Iuris Canonici habet locũ etiam in foro ciuili: quia omnia iura ciuilia disponentia præscriptionem aliquam currere cum mala fide, *ut l. omnes. & l. sicut. de præscr. pt. triginta uel quadraginta annorum*, hodie de iure canonum sunt correcta, *prout tenent glo. Innoc. Anton. Imo, Panorm. & alij in d. cap. fin. de præscript. ut tenent Angel. & Imo.*

Imo in l sequitur.§.si uiam. ff. de usuc.gloss.in dict.regula, possessor.Bald.in leg.quibus diebus.§.dominus.ff. de condi. & demon. Alexand,in consil.185.incip.uiso tit.q.in 12.colum.uersicu.uenio ad secundum.in secundo uolumine.& consil.34.incip.uiso processu causæ.in 1.cōl. in 3 uolum. & illud procedit non solùm in actionibus realibus,uerùm etiam in personalibus,prout tenent omnes in locis superiùs allegatis, reprobata opinione Bart *in dict.l.sequitur.§.si uiam.ff.de usuc.* Hinc est, ꝙ communis opinio Scribentium est, * quòd si in ciuitate 2 exter statutum disponens, quòd qui non petierit creditū suum intra tale tempus,puta intra decennium, quòd amplius ipsum non possit petere,quòd tale statutum nō ualet tanquam nutritium peccati, *prout tenet Bart.in l. omnes populi.in 3.q prin.uers.ecce aliàs dicit statutum.ff.de iustit.& iur. do. Ant. & Panor in c.cura pastoralis.de iure patr.Pet.de Anch. in consi.5.incip.pro parte nobilis uiri D.Ruberti Maureceno.uers. istud est pulchrum dubium. Ro.in suo consilio 102.incip. super eo, quo primò quæritur, cum alijs concordan. traditis per Alex. in cons.185.incip.uiso tit.q in 12.col.uers.quinimò statutum.in 2.uol.* (licet Cuma. credo causa ingenij sui demōstrandi,teneat contrarium, & malè,*in suo cons.67.incip.statuto ciuitatis Vincentiæ,* Imò quod est plus,si hæres bona fide præscripsisset debitum sui defuncti, tamen non posset se tueri ex persona sua ex dispositione d. statuti : * quia mala fides de- 3 functi nocet hæredi taliter,quòd nunquam potest a præ- a scribere,etiam ex persona sua, *ut not.d. Abb post Anton.de Butr.in dict.cap.si diligenti.de præscript.in 5.colum.uersic. sed circa prædicta mouet. Ant.dubium quotidianum, ubi dicit istud esse bene notandum.uoluit idem. Abb.in cap.nihil in 1.colum.eod.tit. Paul de Cast.l. 4.§. hæres ff. de usucap. Rom. in consil.14. incip. conclusionem prædict. Docto. ubi dicit opinionem Dyn. qui tenuit contrarium in regula.possessor. de regulis iuris.in 6. esse falsam. Alexand in consilio 4.incip.uideretur, inspectis his, quæ in themate suprascripto proponuntur, in ult. colum.in 2.uol.ubi dixit istam esse communem opi. cum alijs concord.de quibus per Fel.in d. cap si diligenti. in 4. col.uersic. contra opi.famosam ipsi Dyn.ubi dixit, quod ista est communior sententia, & quod pauci sunt, qui recedunt ab ipsa & cum alijs, de quibus etiam habetur per do.Ias. in l.Pomponius.§.si quis adminiculo.ff.de acquir.poss.* quia hæres tenetur exonerare animam sui defuncti, *ut cap. fin. de sepul. & in cap. literis. de rapto.* quod aliter fieri non potest,

nisi debito satisfaciat. & ita in terminis prædicti statuti tenet Alexand. *in consilio 51. incipiente, uidetur pro decis. hæsitationis in 5. column. uersicul. quinimò dato quòd etiam lapsi essent anni triginta, in quinto uolumine.* licet Paul. de Castr. de quo ipse nõ meminit in terminis ipsius statuti, teneat cõtrarium, per rationem, de qua ibi per eum; *in l. si quis sub conditione, in fin. ff. de cond. inst. & in d. l. sequitur. § si uiam quasi circa fi. ff. de usuca & in cons. 190. incipiente, hæreditas dicta puella. sed prima opinio est communior.*

¶ Modò uideamus, an sit dare Cautelam, quòd tale statutum, de quo suprà, ualeat, & sic quòd possit currere præscriptio cum mala fide. Baldus *in dict. cap. fina. in 2. col. uersic. si quis tamen uellet facere. de præscrip.* tradit unam Cautelam, uidelicet, quòd fiat statutũ generale, quòd omnia statuta loquentia de præscriptione, habeant uim contra-
4 ctus, & consensus utriusque partis: * nam ubi est consensus utriusque partis, ibi non potest esse mala fides, *ut lege non fraudatur. ff. de regulis iur.* & ibi per hoc dicit ipse, quòd anima & uoluntas ciuium, & bonum publicum conseruatur, subiungens, quòd istud consilium est de ingenio suo. & istam Cautelam reassumit Bartol. Veronen. *in sua Cautela. 46. incipiente, uidimus.* sed eam reprobat Barb. *in dic. cap. fin. prout ibi refert Fel. in 4. col.* Tu autem accipe tres alias, per quas poterit fieri, quòd ualeat statutum disponens, quòd qui non petierit creditum suum, puta per decennium, illud ampliùs petere nõ possit, & sic quòd currat præscriptio cum mala fide.

¶ Prima est, quòd fiat statutum, & incipiatur à præcedenti monitione, dicendo, monemus omnes creditores & dominos, ut agant intra tantum tempus, aliàs priuamus eos suo iure: quia hoc modo sublata erit omnis obligatio, & isto casu non exigitur bona fides debitoris, sed mora creditoris, ita dicit Bald. *in cap. debitores. de iureiur.* dicens, quòd istud est ualde not. quia secundum eum, aliud est in simplici præscriptione, ubi præscribitur facultati agendi, & aliud in monitione.

¶ Secunda Cautela est, quòd fiat statutum, quòd qui non petierit creditum suum intra tantum tempus, intelligatur fecisse pactum de non petendo, uel intelligatur liberasse debitorem per acceptilationem, uel in effectu sibi esse solutum: quia hoc casu omnis obligatio ciuilis,

uilis, & etiam naturalis, saltem quo ad effectum, intelligitur sublata, & sic non poterit ad ecclesiam recurri per uiam denunciationis Euangelicæ. *ita notabiliter tradit Bal. in d.c. cap. 1. § si quis per 30 si de feud. fuer. contro. in 3. column. uersic. sed quære, nunquid statutum possit tollere naturalem obligationem, cum quo transit Abb. in Rub. ext. de præscr.*

¶ Tertia Cautela est, quòd fiat statutum dirigens uerba non in debitorem, sed in creditorem, uidelicet, quòd creditor nō petens creditum suum intra tale tempus, cadat ab actione, sicut dicunt iura, quòd qui non utitur seruitute rustica, uel personali per longum tempus, perdit eam: nam isto casu, si creditor non petat intra illud tempus à statuto limitatum, non poterit ampliùs petere, nec ad ecclesiam recurrere, non ex isto respectu: quia debitor dicatur propriè præscripsisse: sed quia creditor mulctatur ab ipso statuto hac pœna, propter negligentiam suā in petendo, & sic talis pœna debet cedere lucro debitoris, *iuxta l. id quod pœnæ. ff. de solut.* constat enim, quòd statutum potest afficere sibi subiectum, & inferre ei pœnam, ergo debitor nō peccat allegando pœnam statuti: * quia etiam de Iure Canonico pœnæ possunt peti, *ut not. in cap. constitutus. & in cap. tuam. de pœn. & in cap. dilecti filij. de arbitr. ita eleganter uoluit Pau. de Castr. dicens istud putare uerum sicut Euangelium, in d. l. sequitur. §. si uiam. in fin. ff. de usucap. & in l. hæc autem iura ff. de seru. urban. prædior.* 5

¶ Et sic habes tres Cautelas ad faciendum, quòd præscriptio currat etiam de Iure Canonico cū mala fide. Sed contra istas tres facit solenne dictum Baldi. *in authent. ad hæc. in 3. columm. uersicul. sed ponamus. quod statuto cauetur. Cod. de usur. & in cap. contingit. in 1. column. de dolo & contu.* ubi dixit, quòd auctoritas statuti non potest eneruare naturalem actionem, & ipsam ueritatē, & si loquatur per quæcunque uerba uult loqui: siue disponendo, siue fingendo, non potest ipsam ueram iustitiam abolere, in qua fundatur Euangelica denunciatio, *allegat. not. per Innocen. in cap. quæ in ecclesiarum. de constit. & in cap. quia plerique. de immu. eccles. & per Bartol. in extrauag. ad reprimen. in uerbo, denunciationem. uersicul. sed quid de obligatione, quæ tollitur præscriptio.* Vnde super hoc cogita, quia idem Bald. in hoc ultimo tenuit contrarium, in cap. ecclesia S. Mariæ. in fin. de constit.

ADDI-

ADDITIO.

2 Quod nunquam potest præscribere.) *An mala fidei possessor etiam per longissimum tempus de Iure Ciuili præscribat, cum de peccato agatur, & seruari debeat Ius Canonicum*, uide Alexan. de Imo. in consil. 34. in tertio uolumine consiliorum suorum. *Et an mala fides auctoris noceat singulari, uel uniuersali successori, per eundem Alexand.* in alio suo consil. 4. secundæ partis, circa princip. *Sed an mala fides defuncti noceat hæredi existenti in bona fide, ut ex sua persona præscribere uolenti. dic quòd non, uide per eundem do. Alexand.* in consil. 99. in quarta parte. *de Iure tamen Canonico aliud est propter materiam peccati, cùm in dubio tenenda sit opinio, per quam peccatum tollitur,* cap. iuuenis de spon.

B. CAEPOLLA CAVTELA CVIII.

¶ Pro præscribente, qui non habet titulum.

SVMMARIVM.

1 *Præscriptio per tantum tempus, cuius initij memoria in contrarium non existat, sine mala fide uim tituli habere dicitur.*

IN præscribenda seruitute, quæ habet causam continuam, uel quia sufficit possessio 10. ann. inter præsentes. & 20. inter absentes, sed si habet causam discontinuam, requiritur tantum tempus, quòd non extet memoria in contrarium, *ut l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. & æst. & no glo. in l. seruitut. la grande. ff. de seru. ut. gene.*

¶ Sed Cautela est, quòd ille, qui allegat seruitutem sibi debitam, quæ habet causam discontinuam, dicat se habere titulum ab illo, qui potuit concedere, licet illum non probet, si tamen probat se possedisse spacio decem annorum inter præsentes, & uiginti inter absentes, sufficit, & obtinebit in causa. *arg. l. cum de in rem uerso. & quod ibi no. per glo & Docto. ff. de usur. & in l. si certis annis. C. de pac. & istam Cautelam docet gl. no. quam sequuntur ibi Docto. in d. l. seruitutes. quod perpetuo tene menti.*

¶ Et propter hanc materiam uidi multos libellantes in materia præscriptionis decimarum, quæ secundum aliquos nunquam possunt habere locum, quia contra ius diuinum. Vel secundum aliquos potest præscribi sine mala fide per tantum tempus: cuius initij memoria non exi-
1 stat in contrarium, * quia tale tempus habet uim tituli,

ut

ut probatur in cap. super quibusdam. §. præterea de uerbor signi-ficat. & in cap. 1. de præscript. lib. 6. & istud est uerius secundum libellantes, ut possint probare præscriptionem decimarum breuiori tempore, dicunt & allegant se habuisse titulum exceptionis à summo Pontifice, propter aliquam causam coloratam, & ad probandum illum titulum deducunt possessionem, uel quasi decem, uel uiginti, uel triginta annorum, per not. *in dict. l. seruitutes.* quod est quotidianum.

B. CAEPOLLA CAVTELA XX.

¶ Ad prorogandum tempus introductum à statuto in præscriptione.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum quo casu, ui iuramenti executionem paratam habere poterit.*

SI ex forma statuti, uel iuris, debito, uel actioni debitæ præscribatur aliquo tempore breui, uel etiam 10. uel 20. annis, Cautela est, quod etiam debitum, uel actio perpetuetur usque ad triginta ann. ad hoc uidelicet, quòd creditor faciat opponere per debitorē, qui confiteatur per suum iuramentum se esse debitorem in tanta quantitate: quia hoc casu ppetuabitur. ita dicit *Bar. & Ang. in l. nam & postea. §. si is. ff. de iureiur.* per illum tex.* 1
Item iuramentum illud etiam aliud operabitur, uidelicet quòd tale instrumentum poterit executioni mandari, & sic habebit executionem paratam, *ut not. Bartol. in l. 2. in fin. ff. eo. tit.* quòd dicit, quòd miratur, quòd consuetudo hoc seruet. & uide circa hoc Matth. de Mat. in 11. suo notabili, ubi idem tenet.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXV.

¶ Ad hoc, quod decem annorum præscriptio, quæ communiter introducitur per statuta, non obstet.

SVMMARIA.

1 *Agendo uel excipiendo in multis casibus quispiam repellitur: neq; præscriptioni renunciare potest.*

2 *Statuto si caueatur, quod debito 10. annis præscribatur, licet renunciari non poßit, tamen aliud remedium competere potest.*

In

1 IN multis * casibus quis repellitur ab agendo uel excipiendo propter præscriptionem legalem uel statutariam, & tamẽ præscriptioni renunciare non potest, *ut no. in l. 1. ff. de usuc. & in l. nemo potest. ff. de leg 1.*

¶ Sed cautela est, quòd nec præscriptio possit obesse, ut agatur, & cõueniatur in instrumento, quod finita præscriptione iterum deberi incipiat, & toties incipiat deberi, quoties præscriptio completa fuerit, *ut probatur no. in l. sicut in annos. in princ. ibi adijciatur quoties quis, &c. ut ff. quib. mod. usufr amit.* & ita dicit Bart. *in dict. l nemo potest in penul.*
2 *colum. uers. quæro statutum est, quod præscribatur.* ubi dicit, * quòd licèt statut. quo cauetur, quòd præscribatur debito decem annis, non posset renunciari, tamen remedium est: quòd agatur & cõueniatur, quòd finitá dicta obligatione decem annorum, iterum deberi incipiat, *per dict. l. sicut in annos in princ. & ita no.* per Bald. *in l. cùm Rempublicam. C. ut in pos. leg.* ubi etiam idem dicit in legato, & quoties scriptum fuerit, toties lego, *ut dict. l. sicut in annos, & idem not. Flor. in l. si ususfructus alternis annis. ff. quib. mod. ususf. amit. & pro hoc uide omninò quod no. Angel. in l. centesimis in fi. in princ. ff. de uerborum oblig. quod not. Bart. & Doctor. in l. 1 ff. de usufr. & quod dicam in cautela sequenti.*

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXV.

¶ Ad euitandũ præscriptionẽ, & repetita per eundem.

SVMMARIVM.

1 *Præscriptioni inductæ mero negligentis odio renunciari non potest.*

CAutela, quòd in contractu nõ noceat præscriptio, uidelicet, quòd in instrumento dicatur: Promitto tibi mille, & quòd possis me conuenire quandocunque uelis, *& est casus secundum Ang. & ibi dicit in 3. not. in l. quod si nolit. §. si quid. ff. de ædi. edict. facit quod not. in l. item illa. §. quod adijcitur. ff. de const. pe.* & hoc intellige in qualibet præscriptione inducta in defectum prouisionis hominis, cui possit renunciari: secus in præscriptione in-
1 ducta mero odio negligentis: * quia non potest illi renunciari, *secundum Angel. in dict. l. sicut ita de quo per Bart. & Doctor. in leg. nemo potest. de legat. 1. & per Bald. leg. item illa. ff. de constit. pec. & per Bartol. & Doctor. in lege prima. ff. de usufr.*

I. DE

I. DE ARNONO CAVTELA LXIX.

¶ Pro ignorante, cui cucurrit tempus, puta prescriptio 30. annorum, ut petat restitutionem in integrum.

Licet ignoranter cucurrit tempus, puta præscrip. 30. annorum, Cautela tamen est, ut ipse ignorans petat se restitui in integrum, aduersus dictam prescriptionem: quia debet admitti, cum ignorantia tribuat iustum impedimentum. istam Cautelam, quæ solet in practica à Doctoribus & aduocatis aurea reputari, didici à Barto. *in l.1.§. si quis autem propter inundationem. per illum tex. ff. de itin. actuque priua. & sequitur ibi* Ang. *idem tenet Specul. in tit. de præscrip. §. 1. uersic. sed pone, colonus. & Ange. in l. fin. ff. si quis testa. lib. esse iuss. fue. & Bald. & Ang. in l. fin. C. de præscri. long. temp. & notab. Imo. in repet. cap. si. in 10. char. extra, de præscript. & in l. Pauthonius. ff. de acquir. hæred. & Panorm. in c. uigilanti. extra, de præscrip. cum alijs alleg. per dom. Ias. in l. 2. in 67. col. ibi pro confirmatione accedat. Co. de iur. emphyt. ubi dicit dictū Bartol. in d. §. si quis autem, esse uerum & seruari.*

PRODIGVS FILIVS.

R. FICHARDI CAVTELA XXXIII.

¶ Pro filijs prodigis & perditis, ne illorum bona paterna perueniant ad Fiscum, casu quòd relegarentur, uel alio modo propter delictum aliquod post mortem patris punirentur.

Si pater aliquis habeat immorigerum filium, & uereatur, ne fortassis imposterum bona paterna dilapidet, aut aliquid delinquat, propter quod bona illa publicentur, aut ut fisco applicentur, *iuxta leg. prim. ff. de bon. dam.* atque ita non solum ipse filius, sed etiā ex eo nepotes (si qui fortè nati essent) bonis paternis & auitis, priuarentur. Cautela est, ut pater testamēto, uel alio modo prohibeat, ne bona sua extra familiam à quoquā alienentur. Nam res prohibita alienari, non pōt deuenire in fiscū ex bonorum confiscatione, *ut singulariter tradit Bart. in l. Imperator. de fideicommiss. libert. quem consulendo secuti sunt Alexand. consilio 23. libro 1. & Socin. consilio 114. libro 2. Ias. in leg. ultim. §. sed quia nostra. Cod. com. de legat. Doctor. communiter (ut affirmat Cat. Cotta, in memoralib. sub uerb. testamentum. uers. & ideo) in l. 3. §. res quæ ff. ad Trebell.* Putat tamen Cotta ibi. præstare, ut tale testamentum confirmetur à Principe.

Pro-

Proderit autem Cautela etiam in casu, quòd filius in uita patris committeret aliquod homicidium (facta tñ prius illa prohibitione) *ut tenet Bartol. in l. in fraudem. ff. de iure fisc. & gl. in l. cum quidam eod. tit. Nellus in tract. banuit. in 1. part. 2. temp. q. 30. Aret. in l. si quis in bona. §. si quis planè. ff. de acq. hær.*

PROMISSIO.

T. FERRATVS CAVTELA XLIII.

¶ Pro illo, qui promisit factum alienum sub pœna si illud non potest adimplere, ut euitet pœnam.

SVMMARIA.

1 *Promissio facti alieni, licet teneat quando pœna interuenit, ex quo factum promittitur, quòd in promittentis potestate non consistit: promittens faciendo id quod potest, pœnam promissam euitare potest.*

2 *Pœnam difficultas excusat.*

3 *Factum alienũ sub pœna quãdo quis promiserit, pœna nõ committitur si promissor quantum in eo fuerit, fecerit.*

ANNO præterito euenit hic Paduæ, quòd quidam rustici uulnerauerunt quosdã alios, propter quæ uulnera orta fuit inter eos maxima inimicitia, tãdem medio amicorũ facta fuit reconciliatio, & unus de dictis rusticis promisit alteri sub pœna certæ quantitatis pecuniæ, quod faceret, quòd quædam sua neptis, quæ habebat certa bona paterna, cùm esset nubilis annis, acciperet in maritũ quendam filiũ illius, qui stipulabatur pœnam. contigit postea, quòd illa puella facta maior cõclusiuè noluit satisfacere uoluntati patrui. quo casu iste patruus erat ualde anxius propter pœnã, in quã debebat incurrere, matrimonio nõ sortiente effectum, & tanto magis, ꝙ aduersarius quotidie minabatur, ꝙ uolebat ab eo dictã pœnam exigere. Tunc cùm in præsentia mea casum prædictũ narraret, dixi ei, quòd deberet ire, & adhibere omnẽ curam, & diligentiã quã poterat ad hoc, ut illa sua neptis cõtraheret illud matrimoniũ, & tunc adhibita tali cura, & diligentia, nollet postea amplius de dicta pœna dubitare, licet matrimoniũ non sequatur, sed aduerteret taliter negotiari, quòd posset illam diligentiam, si opus esset, probare. ista est decisio Abb. post Ant. de But. *ibi in c. gemma. de spon. u*bi in terminis mouet quæstionem nostrã.

Titius

Titius promisit sub pœna quòd Berta contrahet matrimonium cum Sempronio: Titius fecit tantum, quantum in eo fuit, ut matrimonium sequeretur, concludit, quòd pœna non committitur, & ratio istius pulchræ decisionis est,* quia licet promissio facti alieni teneat, quando 1
pœna interuenit, *ut not. in §. si quis alium. iuncto §. uersa uice. Inst. de inutil. stip. & in l. stipulatio ista, habere licere. in princ. & in §. quæsitum de uerb. oblig.* tamen ex quo promittitur factum quod non consistit in potestate promittentis, sequitur q promittens faciendo omne id, quod potest, debet euitare pœnam promissam.* Quia regula est, quòd difficultas 2
excusat à pœna, *ut est tex. in l. si uehenda. in fin. ff. ad l. Rhod. de iac. & in l. 2. ff. si quis cau. & no. Bar. in l. continuus. §. illud inspiciendum. de uerbo. oblig.* & istam opin.* quòd quando quis 3
promisit factum alienum sub pœna, quòd pœna non cõmittatur, si promissor fecit quantũ in eo fuit. tenuit Fed. de Senis *in cons. 122. quod fuit consilium Ioan. Palariensis, incip. Martinus promisit se facturum. tenuit Abb. in cap. significantibus. in fin. per gl. ibi de offi. deleg. Francis. de Aret. in l. si ita stipulatus fuero, te sisti. §. possum. de uerb. oblig.* ubi non obstante sua impugnatione, quam ibi facit, dixit, quòd ista opi. est communis, & quod in practica seruaretur. idẽ Franc. de Aret. *in cons. 142. incip. ex facto proponitur quòd illustris, & excelsus princeps Francis. Sfortia dux Mediolani. in 4. col. uersicu. uenio igitur ad primum. tenet Feli. in cap. ex rescripto in 6. column. uersic. & not. quod promittens factum alienum. extra, de iureiur.* licet Ias. *in dict. l. stipulatio ista, habere licere. in 6. col. uersic sed iuxta hoc cadit solennis, & utilis dubitatio, ff. de uerbor. oblig.* teneat opinio. contrariam, dicens, quòd si casus accideret, quòd ita cõsuleret; scilicet quòd ille; qui promisit factum alienum cum pœna, licet adhibuerit omnem diligentiam ad hoc, ut factum promissum sortiretur effectũ, quòd si non sortitum fuerit, promissor non euitet pœnam. est bene uerum, quod fatetur, quòd omnes Canonistæ tenent primam opin. & quòd ab eo nemo discrepat. sis ergo cautus tu, qui promisisti factum alienum sub pœna. quòd facias quantum potes, ut factum adimpleatur, si uis pœnam euitare.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXLI.

¶ Pro illo, qui promisit alicui turpe quid facere, est Cautela, ut potius per pignora, quàm rem.

*C.de fideicomm.& Socin.in suo.consil.227.incip.præsens consultatio pulchra est,& subtilis.in 7.colum. uersic. circa secundam quæst. uidebatur concludendum,& idem Socin.in consil. 40. inter consilia Franc.de Curt.incip. cùm in præsentiarum. de interpretanda in 2.columnn.uersic.*Item est una de successoribus de intestato.imò quòd est plus,fœmina per matrimonium non solùm non perdit agnationem & familiam patris, uerùm
4 etiam non perdit ciuitatem, * idcirco stãte statuto, quòd forensis non posit acquirere bona immobilia in ciuitate,nec districtu,tamen tali statuto non obstante; filiá extra territorium maritata poterit acquirere bona immobilia:quia per ipsum matrimonium non desinit esse ciuis suæ ciuitatis,& non iudicatur persona forensis,*ut notabiliter determinat Bart. in l.fin.§.pen. ff. ad municipa. & Paul. de Castr.in d.l.rei iudicatæ.§.socero ff.solut. mat imon. & Felyn. in cap.1.de sponsal.& Alexand.in consil.20.incip.uiso processu causæ uertentis inter Catharinam.in fin.in 2.uolum.* nisi tale statutũ requireret aliquam actualitatem facti, puta, quòd diceret,quòd nullus forensis posit acquirere bona immobilia,nisi in ciuitate sustineat onera & factiones, quia tunc tale statutum bene excluderet filiam extra territorium nuptam.*& solenniter consuluit do.Card.in consil.135 incip.Titius ciuis Feltrensis, per totũ,* & sic dicebam per istas duas rationes succinctè ei adductas,priuilegium , de quo suprà, includere etiam filias maritatas. Tunc sua magnificentia dixit,quòd libenter sciuisset, quid uellet dispositio legum nostrarum,quia tunc de facto,ista quæstio dependebat coram serenisimo domino in causa cuiusdam de Polesino,cum postea fuit reuersus Paduam,inueni istã quęstionem in terminis ponere Bartol.*in l.quoties. C. de priuilegiis scholar.lib.*12.ubi notabiliter dicit, quòd tale priuilegiũ cõcessum alicui pro se & descẽdentibus suis, tam masculis,quàm fœminis,quòd ita demum fœminæ gaudent tali priuilegio, si sunt uirgines,aut uiduæ, secus autem si sunt maritatæ:quia ipsæ mutant statum, & sequuntur forum uiri.quam opin.tenent etiam ibi in d.l. quoties, Angel.& Ioan.de Plate.& licet istud di.Bartol. reprobat Alexan.*in l.cum quædam puella. ff. de iurisd. omn.iudic.* & Felin. *in cap.super eo.el secundo.de t.stib.*& Mar *in quodam suo consilio incip.Reuerendus do.B.Reuella.*de quo meminit Fel.in loco inferiùs allegando, tamen opin. Bartol. tenent Rom. & Ias.

& Iaſ.*in d.l.cum quadã puella.& Ro in l.1.in fi. prin.ff de cõſtit. prin.*Fel.*in c.nouit.circa princ. uer.fortius* dixit Bar. *de iud.*Lauren.de Palat.*in.§.cæterum.Inſtit.de legit.agn.ſuc.in* 49. *colum. uerſic.& adde,quòd ſi concederet,* & Georgi Nat. *in repet. cap. quamuis.in ultim.colum.uerſic.21.quæro.de pact.lib.6.*& Brixienſis *in ſuo repert.in uerbo, poſteri.*ubi dixit illud dictum Baldi eſſe multum ſingulare & quòd ita fuit de facto obtẽtum. Sis ergo cautus qui impetras priuilegium pro te & deſcendentibus tuis,tam maſculis , quàm fœminis , ſi uis ꝙ tale priuilegium extendatur ad fœminas etiam maritatas,quod in priuilegio iſtud facias ſpecificari, aliàs ipſas maritatas non comprehenderet.

B. CAEPOLLA CAVT. LVI.

¶ Pro illo,qui impetrat à principe,quòd non teneatur ſoluere onera,ſeu alias præſtationes.

SVMMARIA.

1 *Conceßiones Imperatoriæ per importunitatem factæ eſſe præſumuntur.*

2 *Bona alicuius rebellis, ſi quiſpiam à principe impetrauerit, impetratio & conceßio non ualet.*

ET eſt Cautela pulchra, quàm multi ſæpenumerò, & maximè milites impetrant à principibus uel dominis,quia non tenentur ſoluere onera, & præſtationes, & ſimpliciter ea impetratio eſt nulla ipſo iure, *ut eſt caſus not.in l.nauicularij.C.de decu.lib.*10. * ubi Imperator 1 uult,quòd conceſsiones & exemptiones factæ etiam per Imperatorem, non ualeant : & præſumantur eſſe factæ potius per importunitatem , quàm quòd Imperator ita uoluerit, *per text.in l.1. C. de pe. bo. ſubla.l.b.*10. * ubi habe- 2 tur,quòd ſi aliquis impetret bona alicuius rebellis , non ualet impetratio,& conceſsio. Sed Cautela eſt,ut ſimiles impetrationes ualeant,quod dicatur in priuilegio,& cõceſsione exemptionis in ſpecie,non obſtante *l.nauiculary. C.de dec.*& in 2.caſu in impetratione bonorum rebellis dicatur,non obſtante *l.* 1.C.*de pe.bo.ſubl.* quia tunc bene ualerent dictæ conceſsiones,*ut not. Bart.in d l.*1. & eſt ſingulariter no.contra ſimiles impetrationes.& uide in ſeq.

B. CAEPOLLA. CAVT. LXIII.

¶ Quibus uerbis utatur princeps in priuilegio,ad hoc ut intelligatur ab omnib.muneribus aliquem liberaſſe.

SVMMARIA.

1 *Priuilegium immunitatis generale, in muneribus & honoribus, de personalibus tantùm intelligitur.*

2 *Munera ordinaria, & extraord. quæ sint.*

1 QVia * priuilegium immunitatis, siue exemptionis generale intelligitur de personalibus tantum muneribus, & oneribus, *ut est text. cum glo. ord. in l. 3. C. de Mun patrim. lib.* 10. ideo cautela est, quòd in priuilegio dicatur, quòd princeps concedit immunitatem, & exemptionem ab omnibus muneribus, & oneribus, etiã personalib. *secũdum Bart. in l. uacuatis. C. de dec. li.* 10.

¶ Item cautela est, ut dicatur de muneribus: & oneribus, *ut est text. in l. cum muneris pub. ff. de mun. & one. & Bart. in d. l. uacuatis.*

¶ Item cautela est, quòd dicatur: ordinariis & extraordin. aliàs in dubio solum extraordinaria uiderentur remissa, *ut est text. l. si qui muneris pub. ff. de uac. mu & est text. cum glo. in l. criminalis.* C. *de dec. lib.* 10. *& no. Bart. in d. l. uacuatis. &*
2 *in l. 2. ff. de iur. imm. ubi de his omnibus dicit.* * Quæ autem sunt munera ordinaria, & extraord. uide Bart. *in l. 2. de iur. im. & in l. omnes omninò. C. de an & trib. lib.* 10. *& uide omninò Bar. in l. 1. in ult. colum in prin. C. de mu. in quo lo. & in l. unica. C. de uac. mu pu. co. lib. & in l. fi. C. de agri & censi lib.* 11. *& in l. licitatio. § mercatores ff. de pu.* per Bald. *in l. 1. §. in quibus. in ult. col. uer. quariò punitur. ff. quod cuiusq; uniuer. no.*

¶ Item est alia cautela, quòd dicatur etiam de muneribus, quæ imponerentur ratione guerrę, aliàs in dubio ab illis quis non uidetur exemptus per priuilegium, *ut eleganter no. Cy. & Alb. in l. fi ex toto in princ. ff. de leg. 1. quod est ualde no.* Et ex prædictis omnib. ut priuilegium exemptionis omnia includat, dicatur sic: Talis concesſit priuilegium exemptionis & immunitatis ab omnibus & singulis muneribus, & oneribus, & realibus, & personalibus, & mixtis, & ordinariis, & extraordinariis, & ab illis etiã quæ imponerentur ratione guerræ, & de omnibus aliis cuiuscunque generis, quocunque modo, & qualitercunque imponerentur, uel inducerentur in genere, & in specie, non obstante l. uacuatis. C. *de decu.* & ista forma complectitur plenisſimè exemptionem, quam bene not.

ADDI-

ADDITIO,

a Priuilegio.) *Priuilegium qualiter sit impetrandum.* in Specul. de præsc. præsenta. §. Priuilegiũ derogãs statuto, *intelligitur etiam de statuto futuro.* Vide Flor. no. in l. si seruus. in princ. de ser. urb. præ. & Bald. in l. si mihi & tibi. §. in legatis. de leg. 1. uersic. ulti. dist. & tenet Ray. de for. in l. si ita legatum esset. de auro & arg. leg.

B. CAEPOLLA CAVT. XLVII.

¶ Ad hoc, quòd priuilegium a non intelligatur reuocatum per legem generalem illius, qui illud ante concessit, scilicet quòd annectatur, & incorporetur statutis.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium principis statutis additum; quam efficaciam habeat.*

DOmini & principes sæpenumerò concedunt priuilegia immunitatis, & exemptionis alicui benemerito de Repub. & processu tẽporis, per legem generalem, cassant & annullant omnia priuilegia exemptionis per eos concessa. Cautela est, quòd non possit reuocari, uidelicet quòd faciat inseri in libello statutorũ ciuitatis, quando ei conceditur hoc priuilegium, & hoc
1 debet inseri, quando reformãtur statuta, uel si non reformantur, dicetur: * & hoc priuilegium addatur statutis a nostris, & pro statuto etiam intelligatur, nam hoc casu, quandocunq; dominus uel princeps cassaret omnia priuilegia, tamen nunquam de isto intelligetur in statutis inserto, nisi de eo fieret expressa mentio. *istud probatur per gloss. in Authen. qua in prouincia.* C. *ubi de cri. agi opo. & ibi hoc tenet d. Paul. de Castr.*

ADDITIO.

a Priuilegium.) *Priuilegium speciale non censetur reuocatũ per generalem reuocationem priuilegiorum.* gl. sing. in l. decurionib. C. de silent. lib. 12. & sentit Bald. in l. non plures. de sacros. eccl. & in l. 1. C. de Instit. C. consi. & in Auth. habita. C. ne fil pro patre. & in l. 2. 1. colum. ff. de constit. princip. & And. Barb. cons. scripsit. 7. col. quod est cons. 105. Alex. 4. parte. & And. Barba. in cons. ult. in d. 4. parte ad finem.

PRAESCRIPTIO.

B. CAEPOLLA CAVT. XLVI.

¶ Quòd ualet præscriptio cum mala fide.

SVMMARIVM.

1 *Possessor malæfidei nullo tempore præscribit.*

1 VIdimus * in c.fin. de præscr. quòd possessor malæ fidei, nullo tempore præscribit. & istud debet obseruari etiam in foro ciuili, secundum ueram opinionem. ut ibi dixi, sed cautela est secũdum Bald. ad hoc, ut aliquis laicus posit præscribere etiam cum mala fide, & quòd omnes præscriptiones sint licitæ, quòd fiat statutum in ciuitate generale, quòd omnia statuta loquentia de præscriptionibus, habeant uim contractus, & consensus utriusque partis, ibi non potest dici, quòd propriè sit mala fides. *ff. de regul. iur. l. non fraudantur. facit l. cum donationis. C. de transact.* & probabiliter anima saluatur, & uoluntas ciuium, & bonum publicum obseruatur. & hoc consiliũ est de ingenio meo, ita dicit Bal. *in d. c. fi. de præsc. ubi uide.*

T. FERRATVS CAVT. XXXVIII.

¶ Ad faciẽdum, quòd currat præscriptio cũ mala fide.

SVMMARIA.

1 *Præscriptio aliqua siue 30. seu 40. annorum de Iure Canonico non currit.*

2 *Statutum an ualeat, quod qui non petierit creditum suum intra tale tempus, puta intra decennium, ampliùs petere non possit.*

3 *Fides mala defuncti taliter hæredi nocet: quòd nunquam etiam ex persona sua præscribere possit.*

4 *Fides mala esse non potest, ubicunque utriusque partis cõsensus fuerit.*

5 *Pœnæ de Iure Canonico peti possunt.*

1 EXplorati * iuris est, quòd hodie de Iure Canonico aliqua præscriptio, siue 30. siue 40. anno. non currit cum mala fide, ut habetur *in c. uigilanti. & cap. si diligenti. & cap. fin. de præscript. & in regula possessor, de regulis iuris. in 6.* dispositio cuius Iuris Canonici habet locũ etiam in foro ciuili: quia omnia iura ciuilia disponentia præscriptionem aliquam currere cum mala fide, *ut l. omnes. & l. sicut. de præscript. triginta uel quadraginta annorum*, hodie de iure canonum sunt correcta, *prout tenent glo. Innoc. Anton. Imo. Panorm. & alij in d. cap. fin. de præscript. ut tenent Angel. & Imo.*

Imo in l sequitur. §. si uiam. ff. de usuc. gloss. in dict. regula, possessor. Bald. in leg. quibus diebus. §. dominus. ff. de condi. & demon. Alexand. in consil. 185. incip. uiso tit. q. in 12. colum. uersicu. uenio ad secundum. in secundo uolumine. & consil. 34. incip. uiso processu causae. in 1. col. in 3. uolum. & istud procedit non totùm in actionibus realibus, uerùm etiam in personalibus, prout tenent omnes in locis superiùs allegatis, reprobata opinione Bart *in dict. l. sequitur. §. si uiam. ff. de usuc.* Hinc est, quod communis opinio Scribentium est, * quòd si in ciuitate 2 extet statutum disponens, quòd qui non petierit creditũ suum intra tale tempus, puta intra decennium, quòd amplius ipsum non possit petere, quòd tale statutum nõ ualet tanquam nutritium peccati, *prout tenet Bart. in l. omnes populi. in 3. q prin. uers. ecce aliàs dicit statutum. ff. de iustit. & iur. do. Ant. & Panor. in c. cura pastoralis. de iure patr. Pet. de Anch. in consi. 5. incip. pro parte nobilis uiri D. Ruberti Maureceno. uers. istud est pulchrum dubium. Ro. in suo consilio 102. incip. super eo, quo primò quaeritur, cum alijs concordan. traditis per Alex. in cons. 185. incip. uiso tit. q. in 12. col. uers. quinimò statutum. in 2. uol.* (licet Cuma. credo causa ingenij sui demõstrandi, teneat contrarium, & malè, *in suo cons. 67. incip. statuto ciuitatis Vincentiae,* Imò quod est plus, si haeres bona fide praescripsisset debitum sui defuncti, tamen non posset se tueri ex persona sua ex dispositione d. statuti: * quia mala fides de- 3 functi nocet haeredi taliter, quòd nunquam potest a prae- a scribere, etiam ex persona sua, *ut not. d. Abb post Anton. de Butr. in dict. cap. si diligenti. de praescript. in 5. colum. uersic. sed circa praedicta mouet. Ant. dubium quotidianum, ubi dicit istud esse bene notandum. uoluit idem, Abb. in cap. nihil in 1. colum. eod. tit. Paul de Cast. l. 4. §. haeres. ff. de usucap. Rom. in consil. 14. incip. conclusionem praedict. Doct. ubi dicit opinionem Dyn. qui tenuit contrarium in regula. possessor. de regulis iuris. in 6. esse falsam. Alexand in consilio 4. incip. uideretur, inspectis his, quae in themate suprascripto proponuntur, in ult. colum. in 2. uol. ubi dixit istam esse communem opi. cum alijs concord. de quibus per Fel. in d. cap. si diligenti. in 4. col. uersic. contra opi. famosam ipse Dyn. ubi dixit, quòd ista est communior sententia, & quòd pauci sunt, qui recedunt ab ipsa & cum alijs, de quibus etiam habetur per do. Ias. in l. Pomponius. §. si quis adminiculo, ff. de acquir. poss.* quia haeres tenetur exonerare animam sui defuncti, *ut cap. fin. de sepul. & in cap. literis. de rapto.* quod aliter fieri non potest,

nisi debito satisfaciat. & ita in terminis praedicti statuti tenet Alexand. *in consilio 51. incipiente, uidetur pro deciss. hesitationis in 5. column. uersicul. quinimò dato quòd etiam lapsi essent anni triginta, in quinto uolumine.* licet Paul. de Castr. de quo ipse nō meminit in terminis ipsius statuti, teneat cōtrarium, per rationem, de qua ibi per eum, *in l. si quis sub conditione, in fin. ff. de cond. inst. & in d. l. sequitur. § si uiam. quasi circa fi. ff. de usuca & in cons. 190. incipiente, haereditas dictae puellae sed prima opinio est communior.*

¶ Modò uideamus, an sit dare Cautelam, quòd tale statutum, de quo suprà, ualeat, & sic quòd posit currere praescriptio cum mala fide. Baldus *in dict. cap. fina. in 2. col. uersic si quis tamen uellet facere. de praescrip.* tradit unam Cautelam, uidelicet, quòd fiat statutū generale, quòd omnia statuta loquentia de praescriptione, habeant uim contra-
4 ctus, & consensus utriusque partis: * nam ubi est consensus utriusque partis, ibi non potest esse mala fides, *ut lege non fraudatur. ff. de regulis iur.* & ibi per hoc dicit ipse, quòd anima & uoluntas ciuium, & bonum publicum conseruatur, subiungens, quòd istud consilium est de ingenio suo. & istam Cautelam reassumit Bartol. Veronen. *in sua Cautela. 46 incipiente, uidimus.* sed eam reprobat Barb. *in dic. cap. fin. prout ibi refert Fel. in 4. col.* Tu autem accipe tres alias, per quas poterit fieri, quòd ualeat statutum disponens, quòd qui non petierit creditum suum, puta per decennium, illud ampliùs petere nō posit, & sic quòd currat praescriptio cum mala fide.

¶ Prima est, quòd fiat statutum, & incipiatur à praecedenti monitione, dicendo, monemus omnes creditores & dominos, ut agant intra tantum tempus, aliàs priuamus eos suo iure: quia hoc modo sublata erit omnis obligatio, & isto casu non exigitur bona fides debitoris, sed mora creditoris, ita dicit Bald. *in cap. debitores. de iureiur.* dicens, quòd istud est ualde not. quia secundum eum, aliud est in simplici praescriptione, ubi praescribitur facultati agendi, & aliud in monitione.

¶ Secunda Cautela est, quòd fiat statutum, quòd qui non petierit creditum suum intra tantum tempus, intelligatur fecisse pactum de non petendo, uel intelligatur liberasse debitorem per acceptilationem, uel in effectu sibi esse solutum: quia hoc casu omnis obligatio ciuilis,

uilis, & etiam naturalis, saltem quo ad effectum, intelligitur sublata, & sic non poterit ad ecclesiam recurri per uiam denunciationis Euangelicæ. *ita notabiliter tradit Bal. in d. c. cap. 1. § si quis per 30 si de feud. fuer. contro. in 3. column. uersic. sed quaro, nunquid statutum possit tollere naturalem obligationem, cum quo transit Abb. in Rub. ext. de prascr.*

¶ Tertia Cautela est, quòd fiat statutum dirigens uerba non in debitorem, sed in creditorem, uidelicet, quòd creditor nō petens creditum suum intra tale tempus, cadat ab actione, sicut dicunt iura, quòd qui non utitur seruitute rustica, uel personali per longum tempus, perdit eam: nam isto casu, si creditor non petat intra illud tempus à statuto limitatum, non poterit ampliùs petere, nec ad ecclesiam recurrere, non ex isto respectu: quia debitor dicatur propriè præscripsisse: sed quia creditor mulctatur ab ipso statuto hac pœna, propter negligentiam suā in petendo, & sic talis pœna debet cedere lucro debitoris, *iuxta l. id quod pœna. ff. de solut.* constat enim, quòd statutum potest afficere sibi subiectum, & inferre ei pœnam, ergo debitor nō peccat allegando pœnam statuti: * quia 5 etiam de Iure Canonico pœnæ possunt peti, *ut not. in cap. constitutus. & in cap. tuam. de pœn. & in cap. dilectis filij. de arbitr. ita eleganter uoluit Pau. de Castr. dicens istud putare uerum sicut Euangelium, in d. l. sequitur. §. si uiam. in fin. ff. de usucap. & in l. hec autem iura ff. de seru. urban. prædior.*

¶ Et sic habes tres Cautelas ad faciendum, quòd præscriptio currat etiam de Iure Canonico cū mala fide. Sed contra istas tres facit solenne dictum Baldi. *in authent. ad hac. in 3. column. uersicul. sed ponamus. quòd statuto cauetur. Cod. de usur. & in cap. contingit. in 1. column. de dolo & contu.* ubi dixit, quòd auctoritas statuti non potest eneruare naturalem actionem, & ipsam ueritatē, & si loquatur per quæcunque uerba uult loqui siue disponendo, siue fingendo, non potest ipsam ueram iustitiam abolere, in qua fundatur Euangelica denunciatio, *allegat. not. per Innocen. in cap. quæ in ecclesiarum. de constit. & in cap. quia plerique. de immu. eccles. & per Bartol. in extrauag. ad reprimen. in uerbo, denunciationem. uersicul. sed quid de obligatione, qua tollitur præscriptio.* Vnde super hoc cogita, quia idem Bald. in hoc ultimo tenuit contrarium, in cap. ecclesia S. Mariæ. in fin. de constit.

ADDITIO.

a Quod nunquam potest præscribere.) *An mala fidei possessor etiam per longissimum tempus de Iure Ciuili præscribat, cum de peccato agatur, & seruari debeat Ius Canonicum*, uide Alexan. de Imo. in consil. 34. in tertio uolumine consiliorum suorum. *Et an mala fides auctoris noceat singulari, uel uniuersali successori, per eundem Alexand.* in alio suo consil. 4. secundæ partis, circa princip. *Sed an mala fides defuncti noceat hæredi existenti in bona fide, ut ex sua persona præscribere uolenti. dic quòd non, uide per eundem do. Alexand.* in consil. 99. in quarta parte. *de Iure tamen Canonico aliud est propter materiam peccati, cùm in dubio tenenda sit opinio, per quam peccatum tollitur*, cap. iuuenis de spon.

B. CAEPOLLA CAVTELA CVIII.

¶ Pro præscribente, qui non habet titulum.

SVMMARIVM.

1 *Præscriptio per tantum tempus, cuius initij memoria in contrarium non existat, sine mala fide uim tituli habere dicitur.*

IN præscribenda seruitute, quæ habet causam continuam, uel quia sufficit possessio 10. ann. inter præsentes. & 20. inter absentes, sed si habet causam discontinuam, requiritur tantum tempus, quòd non extet memoria in contrarium, *ut l. hoc iure. §. ductus aquæ ff. de aqua quoti. & æst. & no glo. in l. seruitut. la grande. ff. de seru. tit. gene.*

¶ Sed Cautela est, quòd ille, qui allegat seruitutem sibi debitam, quæ habet causam discontinuam, dicat se habere titulum ab illo, qui potuit concedere, licet illum non probet, si tamen probat se possedisse spacio decem annorum inter præsentes, & uiginti inter absentes, sufficit, & obtinebit in causa. *arg. l. cum de in rem uerso. & quod ibi no per glo & Docto. ff. de usur. & in l. si certis annis. C. de pac. & istam Cautelam docet gl. no. quam sequuntur ibi Docto. in d. l. seruitutes. quod perpetuò tene menti.*

¶ Et propter hanc materiam uidi multos libellantes in materia præscriptionis decimarum, quæ secundum aliquos nunquam possunt habere locum, quia contra ius diuinum Vel secundum aliquos potest præscribi sine mala fide per tantum tempus: cuius initij memoria non exi-
1 stat in contrarium, * quia tale tempus habet uim tituli,

ut

ut probatur in cap. super quibusdam. §. præterea de uerbor. significat. & in cap. 1. de præscript. lib. 6. & istud est uerius secundum libellantes, ut possint probare præscriptionem decimarum breuiori tempore, dicunt & allegant se habuisse titulum exceptionis à summo Pontifice, propter aliquam causam coloratam, & ad probandum illum titulum deducunt possessionem, uel quasi decem, uel uiginti, uel triginta annorum, per not. *in dict. l. seruitutes*, quod est quotidianum.

B. CAEPOLLA CAVTELA XX.

¶ Ad prorogandum tempus introductum à statuto in præscriptione.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum quo casu, ui iuramenti executionem paratam habere poterit.*

SI ex forma statuti, uel iuris, debito, uel actioni debitæ præscribatur aliquo tempore breui, uel etiam 10. uel 20. annis, Cautela est, quod etiam debitum, uel actio perpetuetur usque ad triginta ann. ad hoc uidelicet, quòd creditor faciat opponere per debitorẽ, qui confiteatur per suum iuramentum se esse debitorem in tanta quantitate: quia hoc casu ppetuabitur. ita dicit *Bar. & Ang. in l. nam & postea. §. si is. ff. de iureiur.* per illum tex.* 1
Item iuramentum illud etiam aliud operabitur, uidelicet quòd tale instrumentum poterit executioni mandari, & sic habebit executionem paratam, *ut not. Bartol. in l. 2. in fin. ff. eo. tit.* quòd dicit, quòd miratur, quòd consuetudo hoc seruet. & uide circa hoc Matth. de Mat. in 11. suo notabili, ubi idem tenet.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXV.

¶ Ad hoc, quod decem annorum præscriptio, quæ communiter introducitur per statuta, non obstet.

SVMMARIA.

1 *Agendo uel excipiendo in multis casibus quispiam repellitur: neq; præscriptioni renunciare potest.*

2 *Statuto si caueatur, quod debito 10. annis præscribatur, licet renunciari non possit, tamen aliud remedium competere potest.*

In

1 IN multis * casibus quis repellitur ab agendo uel excipiendo propter præscriptionem legalem uel statutariam, & tamẽ præscriptioni renunciare non potest, *ut no. in l. 1. ff. de usuc. & in l. nemo potest. ff. de leg. 1.*

¶ Sed cautela est, quòd nec præscriptio posit obesse, ut agatur, & cõueniatur in instrumento, quod finita prescriptione iterum deberi incipiat, & toties incipiat deberi, quoties præscriptio completa fuerit, *ut probatur no. in l. sicut in annos. in princ. ibi adijciatur quoties quis, &c. ut ff. quib. mod. usufr amit.* & ita dicit Bart. *in dict. l nemo potest in penul.*
2 *colum. vers. quæro statutum est, quod præscribatur.* ubi dicit, * quòd licèt statut. quo cauetur, quòd præscribatur debito decem annis, non posset renunciari, tamen remedium est: quòd agatur & cõueniatur, quòd finitá dicta obligatione decem annorum, iterum deberi incipiat, *per dict. l. sicut in annos in princ. & ita no.* per Bald. *in l. cùm Rempublicam. C. ut in pos. leg.* ubi etiam idem dicit in legato, & quoties scriptum fuerit, toties lego, *ut dict. l. sicut in annos, & idem not. Flor. in l. si usus fructus alternis annis. ff. quib. mod. usufr. amit. & pro hoc uide omninò quod no. Angel. in l. centesimis in fi. in princ. ff. de uerborum oblig. quod not. Bart. & Doctor. in l. 1 ff. de usufr. & quod dicam in cautela sequenti.*

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXV.

¶ Ad euitandũ præscriptionẽ, & repetita per eundem.

SVMMARIVM.

1 *Præscriptioni inductæ mero negligentis odio renunciari non potest.*

CAutela, quòd in contractu nõ noceat præscriptio, uidelicet, quòd in instrumento dicatur: Promitto tibi mille, & quòd posis me conuenire quandocunque uelis, *& est casus secundum Ang. & ibi dicit in 3. not. in l. quod si nolit. §. si quid. ff. de adi. edict. facit quod not. in l. item illa. §. quod adijcitur. ff. de const. pe.* & hoc intellige in qualibet præscriptione inducta in defectum prouisionis hominis, cui posit renunciari: secus in præscriptione in-
1 ducta mero odio negligentis: * quia non potest illi renunciari, *secundum Angel. in dict. l. sicut ita de quo per Bart. & Doctor. in leg. nemo potest. de legat. 1. & per Bald. leg. item illa. ff. de constit. pec. & per Bartol. & Doctor. in lege prima. ff. de usur.*

I. DE ARNONO CAVTELA LXIX.

¶ Pro ignorante, cui cucurrit tempus, puta prescriptio 30. annorum, ut petat restitutionem in integrum.

LIcet ignoranter cucurrit tempus, puta præscrip 30. annorum, Cautela tamen est, ut ipse ignorans petat se restitui in integrum, aduersus dictam prescriptionem: quia debet admitti, cum ignorantia tribuat iustum impedimentum. istam Cautelam, quæ solet in practica à Doctoribus & aduocatis aurea reputari, didici à Barto. *in l.1. § si quis autem propter inundationem. per illum tex. ff. de itin. actuque priua. & sequitur ibi Ang. idem tenet Specul. in tit. de præscrips. § 1. uersic. sed pone, colonus. & Ange. in l. fin. ff si quis testa. lib. esse iuss. fue. & Bald. & Aing in l. fin. C. de præscri. long. temp. & notab. imo. in repet. cap. si. in 10. char. extra, de præscript. & in l. Panthonius. ff. de acquir. hæred. & Panorm in c. uigilanti. extra, de præscrip cum alijs alleg. per dom. Ias. in l. 2. in 67. col. ibi pro confirmatione accedat. Co. de iur. emphyt. ubi dicit dictũ Bartol. in d § si quis autem, esse uerum & seruari.*

PRODIGVS FILIVS.

R. FICHARDI CAVTELA XXXIII.

¶ Pro filijs prodigis & perditis, ne illorum bona paterna perueniant ad Fiscum, casu quòd relegarentur, uel alio modo propter delictum aliquod post mortem patris punirentur.

SI pater aliquis habeat immorigerum filium, & uereatur, ne fortassis imposterum bona paterna dilapidet, aut aliquid delinquat, propter quod bona illa publicentur, aut ut fisco applicentur, *iuxta leg. prim. ff. de bon. dam.* atque ita non solum ipse filius, sed etiá ex eo nepotes (si qui fortè nati essent) bonis paternis & auitis, priuarentur. Cautela est, ut pater testamẽto, uel alio modo prohibeat, ne bona sua extra familiam à quoquá alienentur. Nam res prohibita alienari, non põt deuenire in fiscũ ex bonorum confiscatione, *ut singulariter tradit Bart. in l. Imperator. de fideicommiss. libert. quem consulendo secuti sunt Alexand. consilio 23. libro 1. & Socin. consilio 114. libro 2. Ias. in leg. ultim. § sed quia nostra. Cod. com. de legat. Doctor. communiter (ut affirmat Cat. Cotta, in memoralib. sub uerb. testamentum. uers. & ideo) in l. 3. § res quæ ff. ad Trebell.* Putat tamen Cotta ibi. præstare, ut tale testamentum confirmetur à Principe.

Pro-

Titius promisit sub pœna quòd Berta contrahet matrimonium cum Sempronio: Titius fecit tantum, quantum in eo fuit, ut matrimonium sequeretur, concludit, quòd pœna non committitur, & ratio istius pulchræ decisionis est,* quia licet promissio facti alieni teneat, quando 1
pœna interuenit, *ut not. in §. si quis alium. iuncto §. uersa uice. Inst. de inutil. stip. & in l. stipulatio ista, habere licere. in princ. & in §. quæsitum de uerb. oblig.* tamen ex quo promittitur factum quod non consistit in potestate promittentis, sequitur quòd promittens faciendo omne id, quod potest, debet euitare pœnam promissam.* Quia regula est, quòd difficultas 2
excusat à pœna, *ut est tex. in l. si uehenda. in fin. ff. ad l. Rhod. de iac. & in l. 2. ff. si quis cau. & no. Bar. in l. continuus. §. illud inspiciendum. de uerbo. oblig.* & istam opin.* quòd quando quis 3
promisit factum alienum sub pœna, quòd pœna non cõmittatur, si promissor facit quantũ in eo fuit. tenuit Fed. de Senis *in cons. 122. quod fuit consilium Ioan. Palariensis, incip. Martinus promisit se facturum. tenuit Abb. in cap. significantibus. in fin. per gl. ibi de offi. deleg. Francis. de Aret. in l. si ita stipulatus fuero, te sisti. §. possum. de uerb. oblig.* ubi non obstante sua impugnatione, quam ibi facit, dixit, quòd ista opi. est communis, & quod in practica seruaretur. idẽ Franc. de Aret. *in cons. 142. incip. ex facto proponitur quòd illustris, & excelsus princeps Francis. Sfortia dux Mediolani. in 4. col. uersicu. uenio igitur ad primum. tenet Feli. in cap. ex rescripto in 6. columm. uersic. & not. quod promittens factum alienum. extra, de iureiur.* licet Ias. *in dict. l. stipulatio ista, habere licere. in 6. col. uersic. sed iuxta hoc cadit solennis, & utilis dubitatio, ff. de uerbor. oblig.* teneat opinio. contrariam, dicens, quòd si casus accideret, quòd ita consuleret; scilicet quòd ille; qui promisit factum alienum cum pœna, licet adhibuerit omnem diligentiam ad hoc, ut factum promissum sortiretur effectũ, quòd si non sortitum fuerit, promissor non euitet pœnam. est bene uerum, quod fatetur, quòd omnes Canonistæ tenent primam opin. & quòd ab eo nemo discrepat. sis ergo cautus tu, qui promisisti factum alienum sub pœna, quòd facias quantum potes, ut factum adimpleatur, si uis pœnam euitare.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXLI.

¶ Pro illo, qui promisit alicui turpe quid facere, est Cautela, ut potius per pignora, quàm rem.

SVMMARIA.

1 *Datum si aliquid fuerit uni ex causa turpi, ex parte utriusque, scilicet tam dantis, quàm recipientis, repeti non potest, secus si pignora data fuerint.*

2 *Spoliatus ante omnia restituendus est, etiamsi esset prædo, nisi intentet conditionem ob turpem causam, quoniam tunc audiri non debet.*

3 *Hæres infra tempora conficiendi inuentarium, conueniri non potest, nisi reali actione conueniatur.*

4 *Scholares facientes conuenticulas cõtra* Doctores, *si dent libros, uel aliam rem propter suffragium promittant, repetere non possunt, sed bene fiscus auferre.*

1 LEgimus hodie *l. iurisgentium. §. si ob maleficium. ff. de pact.* ubi est una gloss. notab. quæ dicit, * quòd si aliquid est datum uni ex causa turpi, ex parte utriusque, scilicet tam dantis, quàm recipientis, puta, ut homicidium faciat, *iuxta l. generaliter. & l. si plagij. ff. de uerborũ obligation.* uel datum est aliquid officiali, qui tenetur denunciare maleficia, ne denũciet maleficium commissum, quod est turpe ex parte utriusque, *ut l. si à reo. §. fin. & ibi Bartol. & Doctor. ff. de fideiuss.* uel si est data pecunia iudici pro sua indemnitate, in casu, quo condemnetur in syndicatu, si malè iudicauerit, quibus casibus illud quod est solutum repeti non potest, quia in pari causa turpi, melior est conditio possidentis, *ut est casus in l. pen. ff. de cond. ob turpem cau. & no. per glo. in d. §. si ob maleficium.* Sed si sunt data pignora, pro dict. causis, uel aliqua earum, etiam secuto implemento ex parte recipientis, potest ille, qui tradidit pignus, agere rei uendicatione contra detinentẽ pignus, tanquam contra quemlibet extraneum possidentem, uel retinentem rem non suam, *iuxta l. officium. ff. de rei uend. ut dicit glo. in dict. §. si ob maleficium per l. de eo. § pen. & fin. ff. ad exhibendum.* licèt non posset repetere per condictionem ob turpem causam, ut dixi. & sic est uis in modo agendi
2 pro repetitione, sicut dicitur in simili, * quòd licet spoliatus sit ante omnia restituendus. *leg. si quis ad se fundum. Cod. ad l. Iul. de ui.* (etiamsi esset prædo. *cap. literis extra, de restitut. spol.*) tamen si intentaret condictionem ob turpem causam,

causam, non debeat audiri, *ut no. Bart. & Doct. in d. l. pen. ff. de condictio. ob turpem cau.* & sic dicitur in simili de marito, qui si cōuenitur actione de dote, nō tenetur nisi in quantum facere potest. *l. si maritus. sol. mat.* secus si conueniatur rei uendicatione, *ut habetur in l. Nesennius. §. fundum. ff. de rei uid. & in l. ex diuerso. ff. sol. mat.*

¶ Similiter dicitur in hærede conficiente inuentarium, 3
quia non potest conueniri intra tempora conficiendi inuentarium, secus si conueniatur actione reali, *ut habetur in l. fi. §. donec. Cod. de iur. delib.* & licèt non possit repeti, quod datum est per condictionem ob turpem causam, quando turpitudo est ex parte utriusque, *ut l. pen. ff. de cond. ob turpem causam.* tamen si data sunt pignora, possunt uendicari, & fiscus auferre potest ab indigno, *ut dicit gl. in d. §. si ob maleficium. in fi.* quod intellige secundum Bald. ibi, quando fuit translatū dominiū & acquisitū indigno, *iuxta not. in l. 1. C. de hæredib. inst. & ita loquitur l. Lucius. ff. de iure fisci. secus* si non transiuit dominiū, sicut est in pignore dato. *leg. pignus. C. de pign. actio.* * ideo si scholares faciunt conuen- 4
ticulas illicitas, puta de cassando aliquē doctorem legentem absq; legitima causa, si dant pecuniam, uel libros, uel aliam rem, ut promittatur sibi uox uel suffragiū, nōn potest repetere ille, qui dedit, quia in pari causa melior est conditio possidentis, sed fiscus potest auferre ab illo indigno recipiente, & applicabitur ipsi fisco, *ut d. l. Lucius. secundum gloss. in d. §. si ob maleficium.* Sed si dedit pignora, ex quo non trāstulit dominium, poterit illa repetere per rei uendicationem, per prædicta, nec fiscus poterit auferre ab indigno dante, uel recipiente, Alia & ideo Cautela est pro promittente, ut potius det pignora, quam det rem, transferendo dominium, quia dando pignora, sine periculo poterit recuperare, sed transferendo dominium nō poterit, nec recipiens poterit retinere, quia auferetur ab eo, & applicabitur fisco, quod est notandum.

PROPRIETARIVS.

I. DE ARNONO CAVTELA XI.

¶ Pro illo, qui negatur proprietarius directus alicuius fundi, ut probet solutionem pensionis, & econtrà.

ACCIDIT sæpe de facto, quòd dominus directus amisit instrumenta emphyteutica, & non potest probare se dominum directū alicuius fundi, sed

Cautela est, ut alleget, quòd probet solutionem pensionis & canonis pro illo fundo: quia tunc sufficit per regulam, quam tradit Baldus *in l. si certis annis, in 4. column. C. de pact.* quòd qualis apparet solutio, talis præsumitur cōfessio, quod est multum not. secundum eum etiam pro emphyteuta, qui perdiderat instrumenta emphyteutica. *& idem Baldus in l. iudicia in 1. colum. C. de rei uendicat. not. post Ias. de Are.* quòd ex solutione census præsumitur, quòd ille. cui soluitur, sit proprietarius, & ideo si solui tibi pensionem de aliquo fundo, indicium est, quòd à te habui, quòd proprietas sit tua. *l. litibus. C. de agricol. & censit. libro undecimo, secundùm eum.* Et hoc habui in facto proprio ecclesiæ meæ alio die, & obtinui: quia probaui solutionem tanti temporis, cùm tamen non potuissem aliter probare de proprietate.

PVPILLVS.

I. DE ARNONO CAVTELA C.

¶ Pro pupillis, uel adultis contra tutores uel curatores eorum.

MORITVR pater relictis filijs eius pupillis tutoribus uel curatoribus, & qa dolo de futuro nō potest renunciari, *ut habetur in l. si quis rationes. ff. de lib. leg. & in glos. in l. quidam decedens. in uers. inserat. & ibi Bar. ff. de administ. tut.* tamen testator sic dixit: Ego ordino filijs meis tales tutores uel curatores, & mando, quòd finita tutela, uel cura nō possit ab eis exigi aliqua ratio administrationis, & si contingeret, quòd ab eis exigeretur ratio, & propter hoc condemnarentur, ex nunc ego lego de bonis meis proprijs eis. quantum est illud, in quo fuerint condemnati ratione tutelæ uel curæ administratæ. Ego quæro, nunquid ualeat ista clausula, quæ frequenter apponitur per notarios in testamentis? Dico, quòd ista clausula fuit inuenta à Dyn. *in addit. in d. l. quidam decedens. & in cons. 194. inci. Brunellus notarius* & à Ray. de Forli. *in d. l. si quis rationes.* Et eam refert do. Alexan. sed non firmat *in cons. 121. incip. circa id quod quæritur, an stante dispositione.* Nihilominus dicas, quòd non ualet talis clausula: quia dolus de futuro nullo modo remitti potest. *l. si unus. §. illud. ff. de pac.* quia per indirectum daretur materia delinquendi, & spoliandi miseros pupillos. & ita expressè contra Dyn. & Rayn. consuluit Io. de Ana. *in cons. 80. incip. uisis & intel*

intellectis his, quæ in themate narrantur. Et ita latius ante eum tenet per quinque fundamenta Sal. referens se ita consuluisse, ut occurratur fraudibus tutorum, *in l. cùm necessitatem. C. de fideicom. ita Ang. in cons. 144. incip. reuocatur in dubium. Refert & sequitur dom Ias. in l. actione, in fin. C. de transa.* Ex his possunt pupilli sumere Cautelam, ut non obstante dicta clausula, non exigant à tutoribus & curatoribus administrationem tutelæ uel curæ. & ista Cautela poterit tibi millies inseruire, & ualebit tibi ad mille aureos. quare not. & non tradas eam obliuioni. Et sic cum Dei laude est impositus finis huic centiloquio Cautelarum.

RATIHABITIO.

B. CAEPOLLA CAVTELA XV.

¶ Quòd dominus nõ posit Ratificare gesta per suum illegitimum procuratorem.

SVMMARIVM.

1 *Ratihabitio domini gestorum procuratoris superueniens quo casu nihil operetur.*

LICET regulariter gesta per procuratorem, qui nõ habet mandatum, idem si habet, sed nõ sufficiens, posint per dominum ratificari, ita quòd ualeant. *l. licet. ff. de iud.* tamen Cautela est, quòd non posint ratificari, uidelicet, quòd aduersarius à principio protestetur, quòd non intendit cum ipso litigare, nisi si, & in quantũ haberet legitimum mandatum, & sufficiens: nam hoc casu, si habeat mandatũ sufficiens: uel nullum habeat, * ratihabitio domini superueniens, nihil operatur, ut est casus secundum unum intellectum *in l. si quos. §. alieno. ff. de dam. infect. secundũ Lud. de Rom. in quodam suo singulari, quod incipit, quæro: nunquid gesta per falsum procuratorem. in fi. & ita tenet Ang. in d. §. alieno. & Bald. ibi in Apostil. & ita allegaui optimè aliàs, & obtinui in ciuitate Veronensi.* 1

DE REDVCTIONE AD ARbitrium boni uiri.

Vide suprà in Arbiter, in loco finali.

REGNVM.

B. CAEPOLLA CAVTELA XCV.

¶ Pro illo, q est de domo regia, q posit regnũ petere.

SVMMARIVM.

1 *Regnum usq; ad quem gradum successionis transmittatur.*

EST dubium, an regnum trãseat per succesſionem, uel per electionem. de hoc habetur in capit. uenerabilem. de elect. tamen in quibuſdã regnis eſt cõſuetudo, quòd tranſeant per ſucceſsionem. & ita communiter eſt in a Italia.* Sed maius dubium eſt, uſq; ad quem
1 gradum ſucceſsionis tranſmittatur regnum. Et uidetur quòd uſq; ad ſextum, uel uſq; ad decimum ad plus. *iuxta no. Inſt. de ſeru. cog. §. fi. & in l. iuriſconſultus. ff. de gradibus.* Sed dicas, quòd tranſit in infinitum uſq; ad centeſimum gradum, & ultra, in tantùm, ſi moritur rex uel princeps alicuius regni, deficientibus agnatis ſuis, uel cognatis, ſi reperitur unus de ſua familia ſeu domo, ille debet ſuccedere in regno. *ut ſingulariter not. Bald. & Iac. de Alua. & not.* quãdo moritur princeps, quia tũc ille, qui eſt de ſua domo, licèt ſit pauper, tamen debet eſſe cautus, & petere regnum.

ADDITIO.

a In Italia.) *Imò uerò etiã in Chriſtianiſsimo regno Francorũ.*

RENVNCIATIO.

I. DE ARNONO CAVT. LXXVIII.

¶ Ad inanem & friuolam clauſulam notariorum, per quam partes renunciant probationibus teſtium.

INANIS & friuola eſt clauſula illa, quam notarij hodie apponunt in inſtrumẽtis, per quam partes renunciant probationibus teſtium, uidelicet, quòd debitor non poſsit probare ſolutionem, niſi per inſtrumentum, & non per teſtes, *ut dicit gloſſ. ſingula. in §. quia uerò. in auth. ut ſine prohibitione matre. Quam ſequuntur Bartolus & Doctores in authen. iubemus. Cod. de iud. cum qua glo. tenent Iacobus de Belu. & Angel. ibi, in d. §. quia uerò. & Paulus de Caſt in l. pactum. inter haeredes. ff. de pact. ubi reputant illam gloſſ. ſingularem. Et eam etiam ſequitur Paul. de Caſt. in l. fina. ff. de praetor. ſtipul. Canoniſtę in cap. ſi diligenti. de foro competen. & dixi in ſingularibus meis, ſingulari 48. incipiente, depoſitum penes te regnicolam.*

¶ Cautela tamen eſt, ut in dict. inſtrumento, in quo eſt appoſita clauſula, apponatur iuramentum, cap. ſi uerò, extr. de iureiuran. Referunt & ſequuntur Moderni Papienſ. dict. *auth. iubemus. in 1. colu.* ubi tamen dicunt cogitandum. Sed ego tenerem ſimpliciter dictam Cautelam per rationem dicti cap. ſi uerò, quæ eſt, quòd ubicunque iuramentum poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ, ſemper

per seruandum est, sed quia hodie passim in quolibet instrumento solet apponi iuramentum, dicta clausula non esset inanis, & friuola, sed procederet Cautela in casu, in quo iuramentum non apponeretur, ut uidi quandoque non apponi.

CAVTELA.

¶ Pro Rustico in respōsionibus apud iudicem futuris. *Vide in Enchiridio Cautel. cr. ciuili. tit. 19 loc. 3.*

DE SCOLARI

Vide infrà in studiosus.

SCRIPTVRA.

B. CAEPOLLA CAVT. CXCII.

¶ Quando actus debet fieri in scriptis, debet priùs tota scriptura scribi, & postea legi, licet malè obseruetur.

SVMMARIVM.

1 *Actus qui in scriptis celebrantur, ante omnia dictari debent, deinde scribi, & demum legi, neq; postea notario aliquid mutare licet.*

NOTA, quòd ea, quæ celebrantur in scriptis, sicut sunt contractus in scriptis, & similia, debent primò tota scribi, & postea legi, *ut est casus in l. contractus. C. de fide instru.* & ibi ex hoc not. Barto. & dicit ex hoc notandum esse, per notarium, qui postquam est rogatus de appellatione, quæ debet interponi in scriptis, *ut habetur in l. fin. cum l. sequen. ff. de appella.* uel de sententia, quæ similiter debet esse in scriptis regulariter, *ut l. ult. C. de senten. ex breuicu. recitan.* non potest aliquid addere, uel detrahere. Vnde errore notarij dicunt se rogatos de appellatione interposita in scriptis, & postea dicunt, dictabis ea, & dabis mihi. * Nam ante omnia debet esse dicta, & scripta, 1 & postquam est lecta, nihil potest addi. *ita dicit Bart. singulariter in dict. l. contractus in princ. C. de fide instrum. & idem tenet Bald. in l. in minoribus. C. de his quibus ut indignis. & in l. iusiuran. & ad pecunias. §. fina. ff. de iureiuran. & Angel. de Are. in l. 1. §. libelli. ff. de appellati. & idem no. Ioannes Andr. & Doc. Canonistæ. in cap. peruenit secundò. extra, de appel. facit quod no. Ludo. de Ro. in l. 1. in decima colu. ff. de arb. & uide Ang. de Perusi. in l. quicquid astringendæ. ff. de uerborum obligat.* & propterea sint cauti notarij, ne addant, uel addi patiantur actis;

uel scripturis suis, quæ in scriptis debent fieri, postquam de eis rogati sunt, uel eas legerint. & eodem modo sint cauti litigantes, ut uideant, scripturas dictatas, uel scriptas, quæ debent esse in scriptis, & petant copiam incontinenti, ne possit addi, uel minui, quod nota: quia uidi sæpissimè seruari contrarium, & malè.

DE SENTENTIA.

De Sententia arbitri, uide suprà in arbiter.

SOCIVS.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXXV.

¶ Qualiter socius teneatur socio reficienti rem communem,

SVMMARIVM.

1 *Socius si rem communem pro parte sua, reficere noluerit partis suæ dominium perdit.*

SAEPE contingit, quòd sint duo fratres, uel socij, qui habent rem communem, puta domum uel molendinum, quæ res indiget reparatione, & unus eorum uult reficere, & alter eorum non uult contribuere ad expensas. Cautela est multum singularis, & utilis, quòd ille reficiat rem, qui uult suis sumptibus, & petat sumptus
1 sibi restitui ab alio socio: * quia si socius recusarit reficere rem, nolendo contribuere pro parte sua, & facta refectione per alium non satisfecerit pro parte sua reficienti etiam cum usuris uel interesse, perdet dominium suæ partis post quatuor menses, & applicatur reficienti, *ut est casus ualde no. in l. 4. Co. de pri. adi & in l. si duobus. §. idem respondit. ff pro soc. & ita no. & tenet Ang. de Aret. Instit. de act. § sequens.* ideo sint bene cauti socij tam reficientes, quàm nolentes reficere, per prædicta.

ADDITIO.

¶ *Practica istius Cautelæ semel euenit coram magnifico uiro iuris peritissimo domino Guidone de Rupe Forti egregio Franciæ Cancellario. Nam cùm quidam Referendarius Cancellariæ Regiæ uellet impetrare literas regias, ut compelleretur socius socio refundere expensas factas per unum sociorum in quodam molendino, interrogauit dominus Cancellarius, quot sunt mẽses elapsi post hanc refectionem factam in dicto molendino? Respondit Referẽdarius: Domine, quatuor menses. Tunc dominus Cancel. ut erat uir prom-*

promptissimi ingenij, dixit: Non est opus literis huic socio, qui fecit hanc refectionem in molendino: quia factus est dominus d. molendini, eò quòd socius suus non refudit expensas dictæ refectionis infra quatuor menses. Et hæc facta fuêre me Iohanne de Gradibus in regia Cancellaria præsente.

SOLVTIONES.

B. CAEPOLLA CAVT. LXXX.

¶ In materia excommunicationis ad hoc, ut debitor facilius inducatur ad soluendum.

SVMMARIA.

1 *Excommunicationem minorem incurrunt communicantes cum excommunicato excommunicatione maiori.*

2 *A' sententia excommunicationis appellari nõ potest, quia ipsa lata secum executionem trahit.*

3 *In excommunicatione per annum perseuerãs, si litiget, admittit causam, item beneficium si quod habet, item habetur hæreticus.*

VOLO tibi dare quatuor Cautelas notabiles. & utiles in materia excommunicationis. Et prima sit ista, per quam tu habeas optimum remedium compescendi laicos, & inducendi eos ad satisfactionem pro iniuria personali illata clerico: nam iudex ecclesiasticus ad clerici querelam potest denuntiare illum malefactorẽ excommunicatum, *ut 17. q. 4. si quis suadente.* & compellere populum ad illum euitandum.

¶ Et dico, quòd ista erit optima Cautela, ut iudex tempore denunciationis excommunicet omnes, qui secum communicauerunt ante absolutionem. Nam timore maioris excommunicationis euitabitur ab omnibus, ubi hodie communiter non euitatur, * quia communicantes 1 non incurrunt nisi minorem excommunicationem, *ut in c. 2. de exc.* & quòd talis sententia possit ferri, *uide Io. And. in c. statutum. de sent. excom. in 6. licet ibi text.* bene põderatus uideatur prima facie uelle contrarium, *ut dicit Nic. Abb. Sicu. in c. peruenit. 1. de sent. exc.* & tu idẽ facias in similibus, quando habes debitorem tuum excommunicatum, quia non uult soluere, non facias eum denunciari simpliciter excommunicatum, ita, quòd ab omnibus euitetur, *iuxta cap. pastor. §. 1. de appell.* quia tunc talis denunciatio parum

solet timeri, ex quo communicantes cum excommunicato incurrunt solummodò minorem excommunicationem, *ut habetur in d.c.2.* & sis cautus, ut facias ultra denunciationem euitationis quod denuncietur, & quòd si quis communicauerit cum eo, sit excommunicatus, quia tunc intelligitur excommunicatus excommunicatione maiori, *ut in c.si.quem.quod est pe.de sent. excom.* & sic magis timetur, quòd not.

2 ¶ Secunda Cautela, est * quia regulariter quãdo quis est excommunicatus, non potest appellare à sententia excommunicationis etiã infrà 10. dies, quia quam primùm èst lata trahit secum executionem, *ut est casus in d.c.pasto. §. 1. & no. in c. ad reprimendam. de off. ord.*

¶ Sed Cautela est secundum Abb. Antiquum, quem sequuntur omnes Doct. *in d.c. ad reprimendam.* quòd excommunicatus infra 10. dies compareat coram excommunicatore, & petat se absolui, & quia excommunicatio est iniusta, si non absoluat eum ab ista denegata iustitia, & sic ab isto secũdo grauamine poterit appellare, qđ est no.

¶ Tertia Cautela est, quando in delegatione apponitur clausula, appellatione remota, uel quando in statutis dicitur, quòd in tali causa non poterit appellari & in illa feratur sententia contra unum: nam tunc non obst. d. clausula, uel d. statuto, poterit per uiam quærelæ adiri superior, qui si uiderit, quòd appellans fuerit grauatus iniustè, poterit huiusmodi grauamen emendare. ut est casus qui ita intelligitur *secundum unum intellectum d. c. pastora. in princ. de app.* Sed prout intelligo illum text. alia Cautela est & utilior, quòd grauatus per sententiam appellet, & adeat superiorem iudicem appellationis, & sibi ostendat, quòd sit grauatus per sententiam iniustè, quia tunc iudex appellationis poterit & debebit emendare grauamen, & pronunciare malè iudicatum, & sic ista appellatio proderit respectu iudicis appellationis, licèt nõ respectu iudicis à quo, quia ille iudex à quo, interim antequam pronuncietur per iudicem appellationis, poterit suam sententiam exequi non obstante appellatione, & hoc operabitur d. clausula, & d. statutum prohibens appellationem, & iste est propriè casus, qui ita debet intelligi *in d.c.past. in prin. & aliàs disputando sustinui.*

¶ Quarta Cautela est, quando habes debitorem tuum excom-

excommunicatum, quia tibi non uult soluere, quia de excommunicatione non curat, & dubitas, ne tibi infringatur sententia condemnatoria, Cautela est, quòd tu expectes, quòd dilabatur annus à die excommunicationis, * quia ex quo per annum stetit in excommunicatione, 3
perdit causam, *ut habetur* 11.q.3.rursus quod intellige, si potuit inuenire excommunicatorem suum infra annum, aliàs secus, *ut ibi habetur. & no. glo. pe. in fi. d. c. past. §. praterea. de off. ord.* Item debet priuari beneficio suo: si quòd habet: *ut in d. c. rursus. & hoc etiam not. gl. in c. cum bon. uer. triennio. de aetate & quali. & ibi ponitur ista materia.* Item habetur hereticus, *ut est text. cum glo. fin. in c. cum contumacia. de haer. in 6.* & ideo sit cautus ille, qui est excommunicatus propter debita uel aliam causam, ut procuret se absolui infra annum, si potest habere suum excõmunicatorem, ne incidat in pœnas prædictas.

R. FICHARDI CAVT. XXI.

¶ Pro creditore, ne ipse in mora recipiẽdi cõstituatur.

CVm obligatio debitoris uerbalis, constituat creditorem accipere recusantem in mora, *secundum Bald. in l. 1. col. 1. uers. modo quaero. C. ne liceat una eadem. causa tert. prouoc. Aret. in l. qui Romae. in princ. ff. de uerb. oblig.* Contra hoc tamen remedium datur, ut si debitor dicat, sum paratus soluere, creditor respondeat, & ego sum paratus recipere. Aret. *in d. l. qui Romae. Alex. in l. si mora. solut. matrim. colum. 5. uersic. omnes tamen.* Vt autem creditor non solùm non constituatur in mora, sed econtra debitorem à tempore obligationis in mora constituat, consultissimum est, ut creditor ita dicat. Et ego paratus sum nunc recipere, uel, Da mihi nunc. *iuxta notab. dictum Bart. in l. solidum, in princ. de leg. 2. Iaso. in l. quidam existimauerunt. ff. si cert. pet.* quia tali casu debitor per obligationem uerbalem nõ releuatur. *l. decem. uersic. idem respondit. de solut. Alex. consil. 76. colum. 6. uersic. non obstat etiam, lib. 3. & consil. 39. colum. 1. lib. 5. Catel. Cott. in memoral. sub uerb. oblatio.*

B. CAEPOLLA CAVT. XXVII.

¶ Pro debitore ad prolongandum solutionem debiti.

SVMMARIA.

1 *Promiserit si quispiam uel sit condemnatus alicui soluere id, quod debet ad certum tempus sub certa pœna, si debi-*

debitum non fuerit liquidum, ne in pœnã incidat: quid agere debeat.

NOta, quòd ubi debitum non est liquidum, exemplum in eo, qui est iussus reddere rationem per iudicem, uel arbitrum, & sub pœna & infra certum tempus siue terminum, & sunt rationes intricatæ, ut mercatorum, quòd non potest condemnatus uidere, an esset creditor uel debitor, tunc sufficit, quòd condemnatus compareat, & dicat, quòd calculatis & uisis rationibus dico me esse debitorem in uno denario, & ecce illũ, & si appareat plus me debere, ecce fideiussorem pro residuo, & sic debet deponere unum denarium & præstare fideiussorem de residuo, & erit securus. *text. est singularis secundum Dyn. in l. statuliberum. ff. de statulib. secundum Angel. qui ita no. in l. 4. §. ait prætor. ff. de regul. iur. qui alle. aliam. l. sociam. in l. seruus si hær. § fin. ff. de statulib. & uide omninò Angel. in l. si residuam. C. de distra. pig. & in l. 2. C. debi. uen. pig. impe. non po. & in l. 2. C. de usufruct. leg. & Bald. in l. 1. §. 1. in princ. 4. col. in tit. de l. Corra. in usi. feu.* Et ex prædictis collige cautelam,
1 * quòd si aliquis promisit, uel est condemnatus alicui soluere id, quod debet ad certum tempus, sub certa pœna, si debitum non est liquidum, dicat se esse debitorem in uno numero, & illũ offerat in iudicio deponendo, & præstet fideiussorem. qui se obligat de soluendo omne id, in quo apparebit ipsum esse debitorem, & petat, quod eligantur arbitri & calculatores: quo facto, etiam si labatur terminus soluendi, non incidit in pœnam, donec debitum non fuerit liquidum, quod est not. pro mercatoribus & negotiorum factoribus. Aliquis emit unam rem, & promisit soluere pretium sub pœna, uel simpliciter, nõ potest illud soluere, Cautela est, ut excusetur, si non soluit: si uidit, quòd uenditor non est potens ad satisdandum, submittat amicum suum, qui litem mouerit, & petat, quòd sibi satisdetur: nam si uenditor non satisdederit propter impotentiam, non tenebitur emptor soluere pretium, secundum Angel. *qui ita no. in l. 2. § stipulatio dupli. ff de prato stipu.* qui subdit, quòd aduersus hanc fraudem est remedium duplex. Primum, quòd emptor iuret de calũnia, *argum. l. atqui natura. §. cùm me absente. ff. de negot. gest. & idem not. Io. de Pla. Instit. de suspect. tut. §. fin. uersic. sed quære*

qualiter.

qualiter. Sed dicit Ang. in d. §. stipulatio dupli. quòd istud remedium hodie est derisorium, cùm homines sint ualde proni ad deierandum, & ideo solum remedium est, si uenditor obiicit de calumnia, in examinatione iudicis est, quod non audiat emptorem, si uerisimiliter inspiciatur litem per calumniam mótam. *arg. l. fideiussor. cum glo. in uer. sed erit. quae exponit*, scilicet in animo iudicis, ff. qui satisd. cog. hanc tamen cautelam docui, ut non ea utaris ad malum.

I. DE ARNONO CAVT. LXVIII.

¶ Pro illo, cui est facta uerbalis oblatio in casu, in quo sola uerbalis sufficit.

POnitur pró uera conclusione, etiam cõmuni, quod quãtum ad euitandum pœnam caducitatis, & sic, quantùm ad hoc, ut emphyteuta expelli non possit, iuxta materiam. *l. 2. C. de iure emph. & c. potuit. de locat.* sufficit sola uerbalis oblatio, *ut l. acceptam. & in l. si patre.* C. *de usur. & not. in l. Celsus. in fin. de arbit. & in l. si seruum. §. sequitur. ff. de uerb. obl.* sed Cautela est singularis, & singulare remedium, ut uerbalis oblatio nihil operetur, quod quãdo debitor dicit; ego sum paratus soluere, & creditor dicat, ego sum paratus accipere: quia tunc illo actualiter non soluente, talis oblatio nihil operatur, & tunc talis debitor offerens pro uerbis uerba reportat, *ut dicit text. in §. his ita 13. q. 1. Istam sing. Cautelam ponit Bart. in l. fin. ff. de distract. pig. ita etiam dicit Imol. licet de auctoritate Bart. non meminerit. in l. si mora. in prin. ff. solut. matr. & in l. si seruus communis. ff. de uulg. & pup.* facit quod not. Bart. *in l. de pupillo. §. si quis paratus. ad fin. ff. de oper no. nunc. refert & sequitur dom. Ias. in l. 2. 66. colum. ibi, circa tamen illud. C. de iure emphyt.* ubi uult istud esse not. diligenter in pract. & hoc habet locum in omni casu, in quo sola uerbalis oblatio sufficit. nota & manda memoriae.

B. CAEPOLLA CAVT. XI.

¶ Pro obligato ad soluendum quantitatem magnam: quòd parua quantitate soluta liberetur.

SVMMARIVM.

1 *Solutiones plures de aliquo debito singulatim factae, quam efficaciam habeant.*

SI quis habet soluere magnam quantitatem pecuniae & eam non habet integraliter, & uolet conficere in- 1

SVMMARIVM.

1 *Creditor particularem debiti solutionem recipere non cogitur.*

CReditor * non cogitur recipere particularem so- 1
lutionem debiti *l.inter. §. Lucius. ff. de usu. & l. quidã existimauerunt. ff. si certum pet. & ibi hoc plenè no.* Et est ratio, quia particularis solutio solet parere multa incommoda creditori, *ut l. planè. ff. famil. herciscund. & not. glo. 16. quæst. 1. rẽuertimini. in princ. in uerbo, expletus. & habetur in l. cùm his. §. in causa. ff. de transact.* & ecõtra solet parere multa incommoda ipsi debitori soluenti. *ad quòd uide, quod no Bart. in l. 2. in princ. de debito. ciui. C. lib. 11.* Sed cautela est, quòd creditor cogatur recipere particularem solutionem. Nam si sunt dati fideiussores per debitorem, creditor tunc nomine unius fideiussoris, cogetur recipere particularem solutionem, & ideo debitor soluat nomine unius, quia poterit, *ut est text. singularis in l. in his si duos. ff. de fideiuss. & ita no. dicit Angel. in l. qui pignori. ff. de pigno. & in l. fina. ff. quibus modis pign. uel hypothe. sol.* Et similiter etiam sis cautus, quando creditori tuo pignorasti plures res, quia licèt non teneatur unam relaxare, nec pignus pro ea re liberare, nisi soluto toto debito, *ut l. qui pignori. & l. quamdiu. C. de distr. pig.* tamen si erunt dati fideiussores, soluendo pro uno, liberabitur una res pignorata pro illa summa soluta. Et prædicta intellige uera, quando fideiussores essent obligati simpliciter, quia tunc haberent beneficium diuisionis, *iuxta notata in auth. præsente. C. de fideiuss. & in corpore unde sumitur.* uel quando se pro certa parte obligarunt, secus si se obligassent in solidum, renunciando beneficio epistolæ diui Adriani, & authen. præsenti. de fideiussori. & beneficio de duobus reis debendi, sicut communiter fit per fideiussores, quia isto casu quilibet fideiussorũ teneretur in solidum. & hoc casu sicut creditor non cogeretur recipere particularem solutionem ab uno fideiussore, ita nec etiam à debitore pro eo. Vnde sis cautus, quando uis posse soluere particulariter, des plures fideiussores, qui se obligent simpliciter, uel quilibet eorum pro certa parte.

B. CAEPOLLA CAVT. CCLVII.

¶ Pro creditore habente plures debitores, quòd recipiendo

piendo ab uno partem, alij maneant obligati.

SVMMARIVM.

1 *Debitores plures si quis in solidum habeat, si ab uno partem receperit, non propter hoc alios liberasse uidetur.*

2 *Clausula, saluo iure solidi, quid significet, multi ignorant.*

1 QVando * quis habet tres, uel quatuor debitores obligatos in solidum, puta in centum, si recipit, ab uno, puta 25. simpliciter non uidetur propter hoc ipsum soluentem liberasse à reliquo, nec diuisisse debitum inter debitores, quia poterit non obstante receptione partis, ipsum, uel alios in solidum conuenire pro reliquo, *ut probatur in l. inter eos. § 1. ff. de fideiuss. & in l. si stipulatus, quæ est in 1. char. ff. de solu.* Sed si creditor diceret, quòd recipit illa 25. pro parte sua, scilicet soluentis, uidetur tacitè ipsum liberasse à reliquo, & sic quantum ad 25. erit liberatus ipso iure. *Inst. quib. mod. toll. obl. in princip.* Quantum ad alia usq; ad centum, uidetur liberatus ui taciti pacti, quia dicendo creditori, recipio pro parte tua, uidetur tacitè pacisci, quòd teneatur ultra, & quòd illa 25. tantùm sit pars sua, *ut est casus in l. si creditores. C. de pact. & ibi hoc no. Dd.* Imò plus ex illa receptione pro parte sua soluentis, uidetur tacitè facta diuisio inter alios debitores, uidelicet, ut quilibet eorum teneatur similiter tãtùm pro parte sua in 25. uigore taciti pacti, quod prodest etiã absenti. *l. 2. C. de pact.* Et de hoc est casus secundũ unam lecturam, quæ est uera. *in d. l. si creditores secundum Dd. ibi maximè Albe. de Ros. Bald. & Paul. de Castr. quod est menti tenendum.* Quia prima facie quilibet diceret contrarium, uidelicet, quòd quilibet deberet remanere obligatus in solidum, &, ne incidamus in istud periculum, uel dubium, Cautela est, quòd creditor recipiat simpliciter partẽ debiti ab uno, uel si diceret pro parte sua, debet addere, saluo iure solidi, *ut dicit Alb. & Paul. in d. l. si creditores. qui dicunt se hac habuisse de facto.* Et subiicit ibi Paul. hoc esse no-
2 tandum, * quia multi ignorant, quid significant illa uerba, saluo iure solidi. Vel potest creditor sibi prouidere, ne propter subtilitatem *d. l. si creditores,* & similium, sibi præiudicetur, hoc modo præstando, quòd per receptionem partis non intendit diuidere, sed ius suum sibi saluum fore, & ita sibi reseruat, *ut ff. quib. mod. pignus, uel hypothe. solui.*

l. si

l. si debitor. §. 1. secundum Bald. in d. l. si creditores. in fi. cui subdit, quòd ita dicũt omnes Doct super isto puncto de reseruatione. quod not. tu, qui es creditor plurimorum debitorum in solidum, uel habes plures liuellarios in solidum obligatos, quando recipies partem solutionis ab uno.

I. DE ARNONO CAVT. LXXXI.

¶ Pro creditore habente plures debitores insolidum, & recipiente ab uno debitore sortem suam, ut recipiat, saluo iure solidi.

SCitis materiam *l. si creditores. C. de pact* per quam habetis, quòd ex receptione partis debiti soluti per unum ex obligatis insolidum, inducitur diuisio, ex qua oritur taciti pacti exceptio. Sed hoc non habet locũ, quando creditor recepisset ab uno ex correis partem suá de sorte principali, saluo iure solidi, *secundum Guil. de Zuzar. Cyn. in ult. not. Albe. Bald. in fin. Salicet. & Paul. de Castr. in dict. l. si creditores. ubi dicit Albe. quòd ita uidit de facto fieri. & idem Paul. de Castr.* Cautela est igitur, ut creditor recipiat saluo iure solidi, per prædicta. Idem & multo magis, si creditor clarè protestaretur, & per talem receptionem non intendit sibi præiudicare, quin residuum posit à quocunque petere, *secundum Bart. in dict. l. si creditores. in 1. lect. & alios ibi. Refert & sequitur dom. Ias. in d. l. si creditores, in 2. colum. ibi, quartò limita.*

R. FICHARDI CAVT. XXVII.

¶ Pro debitore, qui se obligauit solutionem per Instrumentum incisum probare.

SImilem ferè Cautelam in eodem *consil. 72. num. 26. uolum.* 1. tradit idem Hippolyt. de Marsi. pro debitore, qui se obligauit, uel iurauit, solutionem factam nó nisi per Instrumentum incisum (quod tamen, fortè quia perditum producere non posit) probare, ut tunc similiter procuret Iudicem aliquos testes ex officio recipere, ita, ut tamen non omninò destituatur probatione solutionis allegatæ, ad quod allegat Spec. *in tit. de probationib. §. uidendum. uersi. sed quid si debitor.*

B. CAEPOLLA CAVT. CXXXVI.

¶ Pro debitore, qui non potest probare solutionem: quia soluit in secreto.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum factum, si mihi mutuasti, tibi restitui, quid operetur.*

SI debitor soluit secreto, & cùm iterum conuenitur, non potest de solutione probare: quomodo ergo subuenitur sibi, quando creditor refert ei iuramentum, ut iuret, an sit debitor suus uel non. dicit Io. de Imo. *no. in cupientes. in glo. in uerbo, malignantium. de electio. in 6.* q sit cautus debitor in tali casu, quòd iuret hoc modo, q nil debeo tibi, per quod sim obligatus tibi: quia tunc saluat conscientiam tuam. pro quo etiam uide Arch. 4. *q.* 1. *nullus. quod esset singular. nota. secundum* Dom. *in d. cap. cupiētes.* Caueat etiam debitor, ne iuret: quia si non crederetur, ex quo uideretur fateri debitum, teneretur. *argumen. l.* 2. §. 1.
1 *de iureiurand. calum.* Posset etiam debitor sic iurare,* quòd si mihi mutuasti, tibi restituisti, *secundum Io. de Imol. ubi suprà. quod singulariter no. quia est quotidianum. & ad hoc uide glo. & Doctor. in l. si quidem. C. de excep. & Bald. in l. quinquaginta. ff. de probat.*

DEBITOR.

R. FICHARDI CAVT. XXV.

¶ Pro debitore, qui in secreto soluit creditori, nulla recepta Apocha.

SAepè contingit, ut debitor aliquis bonus & sincerus, soluat creditori debitum, nec petat, uel si petat, non tamen statim accipiat, apocham: imò etiam aliquando obliuiscatur repetere obligationem suam à creditore, uel creditores simulant se perdidisse obligationem illam (ut Iudæi plerunque dolosè solent prætendere.) unde contingit, quòd creditores maligni sæpè denuò repetant debitum, & in petendo utantur narratione captiosa, ita, ut nisi cautè respondeat debitor, facilè ipsum reum, propter cōfessionem iudicialem, ad probationem cogere possint, ut si simpliciter narret, se Calen. Mar. mutuo dedisse Caio centum, ad Calen. April. restituenda, illis igitur Calendis elapsis, petat Caium ad solutionem illorum centum compellere. Iam si debitor responderet, sibi quidē ipsis Cal. Mart. ab actore mutuo data esse centum, sed eadem se postea præscripto tempore restituisse, certè per talem responsionem, tanquam confessionem iudi-

iudicialem, actor probauit suam narrationem de dato mutuo. Cùm uerò debitor excipiendo prætendat solutionem, creditor autem illã neget, cogitur debitor probare, cùm excipiendo actor fiat. Quomodo uerò probabit, qui apocham non habet, neque testes producere possit, cùm solutioni factæ nulli interfuerint, sed solus soli bona fide soluerit? Ne igitur se respondendo in probationem præcipitet, Cautela datur eiusmodi debitori, qui creditori debitum in secreto, nullaque recepta apocha soluerit, ut ad narrationem super mutuo respondeat, se nihil ab actore mutuo accepisse, pro quo ipsi sit obligatus. Nam hac ratione cogetur actor probare, quòd Reus ipsi adhuc sit obligatus, nec trãsferet onus probandi solutionem in Reum, quia Reus nullam solutionem prætendit, sed simpliciter negauit se actori pro mutuo aliquo obligatum, ita actori, tanquam asserenti, nõ Reo neganti incumbet probatio. *l. 2. ff. de probat.* Ita tradit Marant. *de ord. iud. part. 6. titu. de confess. numer. 28. allegans ad hoc Francisc. de Aret. in l. 1. columu. 2. in fin. ff. si certum peta.* Porrò cautus quoque sit debitor, si fortè actor ulterius interrogaret, cur ipsi non sit obligatus, ne ipse respondeat: quia tibi solui, nam per talem responsionem ipse similiter statim transferret in se onus probandi. dicat igitur, se non teneri super tali interrogatione, tanquam negatiua, respõdere, sed ipsi actori potius incumbere, ut ipse probet affirmatiuam, nempe quòd, & cur Reus ipsi sit obligatus *per dict. l. 2. ff. de probat.*

B. CAEPOLLA CAVT. CXLVII.

¶ Quomodo res data in solutum efficiatur salua creditori.

SVMMARIVM.

1 *Filiusfam. de iure communi nisi de castrensi, uel quasi, testari non potest.*

EST magna questio, si res data in solutũ euincatur, quomodo succurrendum sit creditori, an primæua actione, an uerò de euictione. *de quo habetur in L. libera. C. de sent. & Angel. ibi Spec. d. Pet.* dat aliam Cautel. post gl. quòd semper in datione in solutum, apponatur pactum, quòd non recedatur, nec recedi intelligatur à priori contractu, si contingat rem in solutum datã euin- 1

ci, nam tunc succurratur sibi ueteri actione, quod bene not. in practica.

¶ Alia Cautela, iure communi filiusfamil. non potest testari nisi de castrensi, uel quasi, *ut l fin. C. qui testamen. face. poss. uel non.* non autem de aduentitiis, in quibus pater habet usumfructum, *l. pen. eod. tit. & l. cùm non solùm. §. filius. C. de bon. quæ libe.* Sed Cautela est, quòd pater ipsum emancipet quoad illum actum testandi tantùm, *quod no. singulariter Bart. in l. 1. §. in filij. ff. ad Trebellian. licet Bal. contrà, & malè, secundum Doctores in l. senium. §. fin. C. qui testam. fac poss.*

DE STATIS.

T. FERRATVS CAVTELA XVI.

¶ Ad faciẽdum, quòd statuentes ualeant disponere super iuramento.

SVMMARIVM.

1 *Principes seculares per statuta sua iuramenti uires eneruare non possunt.*

1 COmmunis* & uera opinio Scriben. est, quòd principes seculares per statuta sua non possint iuramenti uires eneruare, etiamsi talis princeps esset Christianiss. Rex Franciæ, quamuis super omnes Reges Christianorum portet coronam libertatis, & gloriæ, ut eleganter & uerè dicit Bald. *in suo consil. 415. incip. petita uenia, flexisq; genibus loquar. in prima parte.* & etiamsi esset ipse Imperator, quamuis tantæ sublimitatis sit, quòd in hoc mundo sit ueluti unus Deus corporalis, & super omnes emineat tanquam stella matutina in medio nebulæ meridionalis, *prout dixit Bald. in cap. 1. §. fin. in ultim. col. in tit. de probi. alie. feud. per Fed.* & quãuis etiam sit tantæ auctoritatis, quòd qui pręceptum contemnit, sibiipsi iudicium acquirit, & inter homines pœnas luit, & apud Deum frontem non habet, *ut cantat text. 11. q. 3. Imperatores,* & quamuis similiter omnia posit, quæ sunt secundum, contra, & præter legem, *ut dicit Bald. in consil. 15. incip. in q. proposita. uers. secundò dico, quòd Imperator. in secunda parte,* & totius orbis monarchiam obtineat, *ut dicit text. 12. q. 1. futuram,* adeò, quòd qui diceret contrarium, hæreticus censeretur, *ut pulchrè dixit Bart. in l. hostes. in 2. colum. ff. de capt. & postli. reuer.* Attamen
a non habet *a* potestatem disponendi super iuramento: quia ad solam ecclesiam, & Rom. Pontificem dignoscitur perti-

pertinere, *ut c.uenerabilem.de elect. & c.nouit.de iud. & 96.distinct.si Imperator.de qua communi opinione habetur per Bart. in l.omnes populi. & de iust. & iur. in 3.q.princ. & de qua habetur per Ant.in c.cùm contingat.uers.3.casus de iureiuran. & ibi latè per Imo.in 3.membro. & etiam per Abb.in 7.colum.uers.nunc ad prædicta applico & per Salic. & Paul.de Castr.in authent.sacrament.pub.C.si aduersus uend. & plenè per Alex.in consil.59.incip.uiso instrumento. & titu.quæstionis.per totum in 1.uolum. & in consil.39.incip.uiso statuto, & themate.in 4.uol.cum aliis concordantiis traditis per ipsum Alexand. & Ias.in l. qui iurato, quæ est lex fin.ff.qui satisd.cog. & cum multis aliis, de quibus per Franc. de Cur.in consil.43. incip.super contingentia facti, in 6. col. uers. & consequenter concludimus, quòd Rex Francorum Christianis. & in ulti.col.uersic. statutum nulla inserta causa.* * Ex quibus infertur, quòd stante statuto, quòd contractus celebratus cum minore, cum filiofamiliàs, cum muliere, absque tali solennitate, puta absque præsentia duorum consanguineorũ, non ualeat nec teneat, etiamsi iuramentum super ipso cõtractu fuerit interpositum, tamen si minor sit filiusfa. & mulier faciens contractum, sine illa solennitate, iurando ipsum contractum habere, & tenere firmum, & in nihilo non contrauenire, contractus non obstante statuto, tenebit & ualebit, quia de iure Canonum omne iuramentum, quod potest seruari, sine interitu salutis æternæ, seruandum est, *ut habetur in c. cùm contingat. de iureiur. & in cap. mulieres.eod.tit.lib.6. & in c. quamuis. de pact.eo.lib.6.* & quotiescunque tractatur de pacto, dispositioni Canonum, etiam in foro ciuili, *ut no.in c.fin.de præscr. & in regula, possessor.de regul.iur.in c.1. & 2.de ope.noui nunciat. & per Bart. & alios in l.priuilegia.de sacrosanct.eccle.* Si autem statuentes uolunt omninò uoluntatem suam adimplere, ualendi iuramentum tollere, & super ipso disponere, etsi non per directum, saltem per indirectum, Cautela est, quòd quando in statuto dixerunt, statuimus, & ordinamus, quòd aliquis minor, aliqua mulier, aliquis filiusfa. non posit contrahere, uel aliter se obligare absque decreto iudicis, & consensu duorum propinquorum, uel prout aliter ipsis statuentibus uidetur, nõ dicant postea, & si aliter factum fuerit, contractus, & obligatio non teneat, nec ualeat, etiamsi iuramentum interueniat: quia talia uerba nil releuant, quo minus iurando super contractu, talis contra-

 ctus,

tenere Fulgos. in d. authen. sacramenta puberum. dicentem hanc esse communem opinionem. Hanc expressè sentit Bald. in cap. 1. §. item sacramenta. uersic. quid ergo nũquid possunt statuta terrarum. in tit. de pace iuramen. firman. in usibus feudorũ, ubi uult, quòd per statutum possit tolli illa fictio, quæ est, quòd per iuramẽtum minor efficiatur maior est, uerum, quòd multi de prænominatis uolunt, quòd opinio Bartoli, de qua supra, tanto magis procedat, quanto statuentes mouerentur aliqua iusta de causa, puta, quòd in illo loco homines essent proni ad decipiẽdum minores, propterea bonum esset, quòd statuentes in principio statuti ita exordiẽtur, quoniam quotidie minores, filiusfamiliàs, & mulieres inducuntur dolo ad contrahendum, & in ipsis contractibus quotidie decipiuntur, idcirco uolentes malitiis, & fraudibus hominum obuiare, statuimus, & ordinamus, &c. Et ratio istius pulchræ conclusionis Bart. est, quia certum est, * quòd statuta possunt inducere fictionem, iuxta no. per glo. & Doctor. in l. siue possidetis. C. de probat. & cap. is qui fidem. de spons. clarè per Bart. in sua diuina repetit. l. si is qui pro emptore. in 1. quæst. post medium. ff. de usucap. contra quam fictionem, non admittitur probatio in contrarium. ut no. glo. in d. l. siue possidetis. & Bart. in l. si duo. ff. de acquiren. hæred. & in l. fina. ff. quod metus causa. Modò tantùm operatur fictio in casu ficto, quantum ueritas in casu uero, ut notat Bart. in l. 1. §. hoc autem senatus. ff. ad Sillan. & in filio quem. ff. de liber. & posthum. sed etiam de iure canonum, quando in ueritate iuramentum est interpositum super contractu celebrato per uim, uel dolum, tale iuramẽtum non obligat, ergo idem dicendum est in casu nostro, cum fictio habeatur loco ueritatis, & quod sit uerum, quòd iuramentum interpositum in contractu celebrato per uim, uel dolum, nõ liget, casus est in sæpe allegato cap. cùm contingat. & in d. c. licet mulieres. & in d. cap. quamuis. Quod etiam habet locum b, quando b iuramentum est interpositum super contractu simulato: quia similiter de iure Pontificio, tale iuramentum non ligat, ut est glo. quam Bald. & alij sequuntur in l. emp. C. plus ualere quod agitur: quam singularem dixit Pan. in c. ad nostram. uer. nota, quòd instrumentum non iudicatur. de empt. & uen. & quam etiam sequitur Paul. de Castr. in d. l. si quis pro eo. in 3. colum. uersic. adde quintum casum. ff. de fideiusso. ubi dixit, quòd cùm tale iuramẽtũ non habet consensum, dicitur carere ani-

(margin, beside "iuxta": 4; beside "in ca": 5)

5 ma. *Bald. in d.l. nec patronus. C. de ope. lib.* * ubi dicit, quòd in casibus, in quibus lex præsumit simulationem: iuramentum nihil operatur, nec est necesse pro eius relaxatione adire Episcopum, sequitur Imol. cum concordantiis, de quibus ibi per Alexan. cum distinctione tamen: de qua ibi per eos. *in l. Seius Augerius. ff. ad l. Falcid.* Sed contra istam Cautelam Bart. Abb *in d.c. cum contingat. in 9. colum. uersi. & idem opinor. & in dicta sua disput. incipiente, stante statuto condito, in Italia.* dat unum remedium, scilicet, quòd ipse minor filiusfamiliàs, mulier, & similes personæ prohibitæ contrahere, interrogentur cum iuramento, an sit uerum, quòd contractus initus cum eis, fuerit in ueritate simulatus, uel per uim, siue dolum celebratus: quia si metu iuramenti dicent ueritatem, scilicet dictum cõtractum non fuisse simulatum, nec per uim, & dolum celebratum, tunc non obstante dispositione statuti, cogentur personæ, de quibus suprà, stare contractui. Et ratio secundum eum est: quia dato, quòd per statutum induceretur præsumptio iuris, & de iure, quòd obligatio contracta absq; dicta solennitate esset fictitia, &c. licèt contra præsumptionẽ iuris, & de iure non admittatur regulariter probatio in contrarium, *ut l. antiquæ. C. ad Velleian. & l. unica. in princ. C. de rei uxor. actio. & cap. is qui fidem. de sponsa.* tamen contra eam benè admittitur probatio per confessionem partis, *ut not. glo. Cyn. Bart. Bald & alij in Authen sed iam necesse. C. de donat. ante nuptias. & glo. in l. in contractibus, in uerbo, nullo modo. C. de non num. pec. Inno. in cap. quia pleriq;. de immunita. eccle. & Bart. in l absentem. cum concord. ff. de pœn.* Aduerte tamen: quòd licet nemo pungat istud dictum Abb. tamen puto sanè fore intelligendum: quia aut statutũ inducit præsumptionem iuris, & de iure, & tunc dictum suum procedit uno concurrente, uidelicet, quòd dictæ personæ, de quibus in statuto, uellent iurare, aliàs si non uellent, non possent ad hoc cogi, quia quotiescunq; quis habet præsumptionem iuris, & de iure pro se: nõ potest cogi ad confitendum cum iureiur. nunquid res aliter se habeat, *prout fuit singulariter d. Bald. in repet. l. 2. 8. col ff. de iureiuran. quem refert & sequitur solennis Doct. Franc. de Crema. in suis sing. singula. 153. incip. contra præsumptionem iuris, & de iure. ubi dicit tale dictum esse literis aureis scribendum.* Quæ conclu-
6 sio etiam ratione potest probari: * quia quotiescunque quis

quis probat intentionem suam per presumptiones iuris, dicitur eam probare per probationes liquidas, *ut est glos. quæ reputatur singularis: & ibi Baldus in l. si tutor. C. de pericu. tut. & gloss. & ibi Angel. in l. 2. C. de pet. hæred. no. Ang. Ro. & Alexand. in lege prima. per text. ibi. Cod. de testam. mili. & Imo. in l. quæsitum. cum aliis suis concordantiis. ff. de re iud. imò dicit Ias. in dict. lege prima. Cod. de testam. milit.* quòd præsumptio iuris dicitur ipsa ueritas. allegat ad hoc bonum *tex. iuncta glo. in l. fin. §. fin. de proba.* dicens illum text. didicisse à quodã magno aduocato Papi. Modò ego habeo, quòd quotiescunque quis plenè probauit intentionem suam, non cogitat aliquod iuramentum ueritatis subire, ut est casus in capit. 2. ubi reprobatur omnis consuetudo, quæ esset in contrarium. extrà. de probationibus. Aut statutum inducit fictionem: quia fingat ipsum contractum celebratum cum personis, de quibus suprà esse simulatum, &c. & tunc contra talem fictionẽ non admittitur aliqua probatio, etiam per confessionem partis, *ut not. Bald. in conclusionibus. Specul. in titu. de confes. uer. contra fictionem. & Bal. in l. non ignorat. in secunda columna. Cod. qui accusar. non poss. & Ant. in capitu. is qui finem in secunda columna. de sponsalibus.*

¶ Secunda Cautela est, si statuentes uolunt obuiare, quòd contractus celebratus cum personis, de quibus suprà, non firmetur iuramento, si solennitas, de qua in suo statuto non interueniat, quòd per statutum interdicatur bonis minorum, saluo & excepto, si contrahent cum auctoritate curatoris, uel aliter, prout statuentibus placet.* 7
Nam certum est, quòd lex potest interdicere bonis, *ut leg. Imperator. ff. ad Trebel & leg. is cui bonis. de uerbor. oblig. & lege prima. & per totum. ff. de cura furio.* & isto casu, si in contractu non interueniet solennitas, de qua in statuto, contractus non firmabitur iuramento. Istam Cautelam tradit Bald. *in repet. legis secundæ. ff. de iureiuran. in 59. colum. uersicu. sed nunquid est dare aliquod remedium*: quia iuramentum interpositum ab interdicto super contractu, non ualidat ipsum contractum, *prout ibi not. Bald. post Iacob. de Aret. in leg. qui habet. ff. de curator. furio. & Francisc. de Crema. in suo singu. 117. incip. tu scis, quod prodigo. & Bartol. cum concordantiis, de quibus ibi per Alex. & Ias. in d. l. is cui bonis. de uerb. oblig.*

ADDITIO.

a Non habet.) *Sed an iuramentum possit remitti per statu-*

tum, ita quòd statutum terminat actum non ualere non obstante iuramento, dic quòd non: quia disponere super iuramento non spectat ad leges ciuiles, uel seculares, cùm iuramentum principaliter dirigatur in Deum. cap. debitores. cap. etsi Christus, de iureiuran. uide per dict. Alexand. in consi. pulcherrimo 126. in 1. uolum. per totum, & est consilium quotidianum, & facit ad statutum Paduæ.

b Quando iur.) *Quid si interueniat in contractu, in quo quis est enormiter læsus, an sit seruandum, uel non, cùm non debeat esse iniquitatis uinculum, & cùm regulariter sit seruandum, quando seruari potest sine interitu salutis æternæ? Vide elegantissimum cõsilium Alexand.* Imo. 402. in uolum. 5. *ibi quia stante deceptione, &c. & ibi fortius est: & ibi: nam propter iuramentum, & circa fin. ibi, non obstat, quod iuramentum, &c.*

T. FERRATVS CAVT. III.

¶ Pro illo, qui tenetur iurare seruare statuta, quòd licet iuret, & non obseruet, propter hoc non sit periurus.

SVMMARIVM.

1 *Statutum si disponat: quòd rectores: & Iudices teneantur seruare statuta: an ualeat.*

COmmuniter per ciuitates Italiæ extant statuta, quod rectores, & iudices euntes ad gubernandam ciuitatem, teneantur iurare seruare statuta,* quo ca-
1 su certum est, quòd tale statutum ualet & tenet: quia etiã talia iuramenta præstantur de iure communi, ut in auth. iusiurandum, quod præstatur ab his, per totum. *& in legem non nouam. & authen. hodie. Cod. de iud & cap. uenientes. de iureiuran.* Tu autem qui uadis rector, uel iudex ad aliquã ciuitatem, & teneris iurare statuta, si uis facere, quòd non obstante iuramento, si contingeret te facere contra aliquod ex ipsis statutis, non incurras in periurium, Cautela est, quòd facias ingressum tuum in die feriata in honorem Dei, & illa eadẽ die iures seruare dicta statuta: quia dato quòd postea non obserues, propter hoc nõ eris periurus. ita pulchrè & in specie dixit Lanfr. de Orian. *in sua repe. cap. quoniam contra. circa fin. princ. extrà, de prob.* dicens, quòd ubi rector ciuitatis ingreditur officium suũ in die feriata, & iurat seruare statuta, ut moris est, quòd tale iuramentum non ualet. Et ille, tanquam non iurauerit, poterit cõtrauenire, motus *per c. 1. de fer.* quo cauetur, quòd omnia

omnia iuramenta præstita in die feriata in honorem Dei, regulariter non tenent. Et per hoc aliquando dixi, quòd cùm eueniret, quòd aliquis scholaris in diebus festiuis, in honore Dei obuiaret notario uniuersitatis nostræ, dicebat ei: Domine notarie, mementote ponere me in Matricula, qui notarius habito nomine, & cognomine suo, deferebat ei iuramentum de seruando statuta, & de parendo domino rectori, iuxta formam statutorum nostræ uniuersitatis: nam dicebant, quòd tale iuramentum non tenebat, & sic contraueniendo, non cadebat in periuriũ, & similiter dicebam de rectoribus nostrorum Iuristarũ, qui hic Paduæ in die S. Laurentij sumunt caputium, & illo eodem actu iurant seruare statuta: quòd si per ipsa statuta, uel per literas ducales non sit cautum, quòd plus illo die, quàm una alia debeant sumere ipsum caputium, & illo eodem actu iurare, ut suprà, quòd licet postea nõ obseruent, propter hoc non sunt periuri, quia cùm tale iuramentum sit contra Canonum dispositionem sumptũ, sequitur, quòd non habet ligandi potestatem.

ADDITIO.

Sed hanc Ferratij Cautelam reprobat Petrus Rebuff. in tract. 1. de priuileg. scholarium, priui. 75. nu. 7. & meritò.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXLIX.

SVMMARIA.

1 *Auctor contractus, uel statuti ante pœnam commissam, totius distractus auctor esse poterit.*

2 *Nemo sibi ipsi legem imponere potest.*

3 *Statutum si simpliciter aliquid proponi, uel peti prohiberet, an si esset contra ipsum statutum aliqua reformatio facta, ualere deberet.*

4 *Petitio cuius prohibetur, eius etiam prohibetur concessio.*

ALia Cautela similis præcedenti potest adhiberi, puta dicit statutum communis Florẽtiæ, quòd in fauorem rebellium nihil posfit proponi, uel statui, uel per statutum suspendi, & si secus fiat, statuentes eo ipso sint rebelles, & eorum bona sint cameræ fiscalis, nunquid poterunt ciues suspendere cõtra statutum prohibens suspendi? Dic quòd sic, *ut l. 2. C. de ser. expor.* quia ante

pœnam

pœnam commiſſam commune Florentiæ eſt ſuæ rei moderator & arbiter. *leg. in re mandata. Cod. mand. & ff. de seruis expor. leg. si quis hac lege.* Nam ſuum negotium eſt, non eccleſiæ, & ante pœnam commiſſam licitum eſt ſtatuere ſuper principali, ergo & ſuper pœna. *ff. de eo quod certo loco.*
1 *leg. fin.* commiſſa autem pœna ſecus eſſet, * unde auctor contractus, uel ſtatuti ante pœnam commiſſam, poteſt eſſe auctor totius diſtractus, *ut singulariter not. Bald. in dict. l. 3. Cod. de seruis expor.* quod perpetuò tene menti. & adde quod dicam in ſequenti Cautela, pro complemento, & ampliori declaratione iſtius. Poteſt tertiò Caute. etiam adhiberi in materia legis, uel ſtatuti prohibentis aliquid proponi, uel arrogari in aliquo caſu ſub pœna, & ſub annullatione actus, etiamſi ſtatutum diceret, quòd nõ poſſit ſuſpendi ipſum ſtatutum, uidelicet, quòd primò proponatur per aliquem de conſilio, uel Collegio, quòd illa pars ſtatuti, quæ dicit, quòd ſuſpendi poſsit, non ſuſpendatur ſaltem pro illa uice tantùm, quod fieri poteſt impunè: quia illi de conſilio, uel collegio non potuerunt ſibi legem imponere, à qua nullo modo recedere liceret. *leg si quis in principio testamenti, in princ. de legat. 3. not. & Cano. in cap. dilecto. extra, de præbend.* qua ſuſpenſione facta remanebit ſtatutum ſine prohibitione ſuſpenſionis, & tunc ſecundo loco debebit ſtatutum ſuſpendi, uel in totum, uel in parte, prout uoluerint conuenire, quod fieri poteſt, *prout eleganter uult Pau. de Castr. in lege prima. in princip. in 2. colum. ff. ad leg. Falc. allegando Bartol. in lege prima. Cod de petu. bon sub lib. 10.* licèt in meo Bartol. nihil dicatur de ſuſpenſione. Sed dictum eſt in ſe uerum, per ea, quæ ſuprà dixi, & facta ſecunda ſuſpenſione de dicto ſtatuto prohibitorio, poterit quis loqui contra ſtatutum in toto, uel in parte, quia pro tunc nullo modo obſtabit, ex quo interim eſt ſuſpenſum, & reformatio facta cõtra ſtatutum, donec ſtabit ſuſpenſum, ualebit dictum ſtatutum, *& ita uult Paul. de Castr. in dict. lege prima. in princ. ff. ad lege Falc.* & ſi in ſtatuto eſſet una alia clauſula, uidelicet, quòd non poſsit ſuſpendi illa pars ſtatuti, quę dicit, quòd ſtatutum non poſsit ſuſpendi, tunc eſſet neceſſe, quòd primo loco ſpenderetur illa clauſula, & facta ſuſpéſione de ea, poſtea deberet ſuſpendi illa, quæ diceret, quòd ſtatutum non poſsit ſuſpendi, & ſic ſucceſsiuè, ut ſuprà dictum eſt, e-

tiamſi

tiamsi essent mille prohibitiones, quę prohiberent suspē-
sionem: quia non possunt tot opponi prohibitiones e-
tiam suspensionis, quin posint illæ suspendi, ut suprà di-
ctum est: * quia nemo potest sibi imponere legem, &c. ut 2
suprà dixi, quod perpetuò tene menti, quia habui de fa-
cto in collegio Doctorum Paduæ, ubi erat statutū, quòd
quis non posit esse de Collegio, si habuerit septem suf-
fragia in contrarium, nec posit postea sibi fieri gratia in-
trandi Collegium, nisi postea habuit omnia suffragia, &
quod dictum statutum non posit tolli, uel suspendi sub
certa pœna, & nemo posit loqui contra dictum statu-
tum sub eadem pœna. Ego dixi si uolebant, ut posint
habere gratiam intrandi, & sufficerent sibi suffragia ma-
ioris partis Collegij, *iuxta leg. quod maior. ff. ad munic. cum
ibi notatis, & iuxta notata in cap. cum omnes. extra, de constit.* re-
mēdium erat, ut primò suspenderetur illa particula sta-
tuti, quæ dicit, quòd statutum non posit suspendi, se-
cundò facta illa suspensione, suspenderetur postea totum
statutum, tertiò loco reciperentur suffragia singulorum
de Collegio, quia tunc sufficeret maior pars, *per dictam l.
quòd maior. cum similibus*. & ita factum, & obtentum fuit.
Sed si ista Cautela obseruaretur, * & statutum simplici- 3
ter aliquid proponi, uel peti prohiberet, & dubitaretur,
an si esset facta reformatio contra statutum, ualeret, uel
nō, distinguendum esset, Aut prohibetur petitio seu pro-
positio respectu rei, & tunc reformatio non ualebit: quia
illa uidetur etiam esse prohibita, & ita debet intelligi d.
lex prima. Cod. de petit. bonorum sublat. lib. 10. cum gl.
* quæ dicit, cuius prohibetur petitio, eius prohibetur 4
concesio, & ad hoc allegat concordantes. Aut prohibe-
tur persona petere, seu proponere. Pone exemplum se-
cundum Angel. in lege prima. si diceret statutum, quòd
nullus magnus posit arrogare. Nam si arrogaret & ar-
rogatio affirmaretur, ualeret, *per leg. uniuersis. Cod. de prec.
imper. offer.* hoc tamen quod dixi de persona prohibita ar-
rogare, non habet locum in persona excommunicata, *per
cap. 1. de rescript. in 6. secundum Bartol. qui ita eleganter dicit in
lege prima. quem sequitur ibi Angel. & Pau. de Castr. in dict. l. 1.
in princ. ff. ad legem Falc.*

DE STIPVLATIONE.

Vide suprà in cautio.

PRO

PRO STVDIOSO LITERAS Cambij offerente.

¶ Cautela notabilis est *suprà in Bancharij.*

TRANSACTIO.

R. FICHARDI CAVT. LXXXVIII.

¶ Pro Minore, qui transactionem, de qua inter ipsum & aduersarium suum, pendente lite, tractata fuit, non acceptauit, & postea præsentiam in maiorem summam condemnatus est, quàm in transactione ab eius aduersario petita fuerit.

MINOR, qui in transactionem, prædicto modo tentatam, noluit consentire, & postea per sententiam in maiorem summam condemnaretur, quam soluisset, transegisset, in integrum restituendus est, pro obtinenda transactione. *leg si ex causa. §. nunc uidendum. in fi. ff. de minori. & ibi Bart. & Doctor. communiter moti per gl. ibid. in uerb. & subuenietur.* Hinc Cautelam tradunt in prædicto casu, pro Minori, ut nimirũ ille procuret tractari de transactione cum aduersario, ad expiscandum, quantam summam per uiam transactionis accipere uellet aduersarius, curetque summam illam, quantã possibile sit, reddere minimam, nec tamen in illam summam (quasi adhuc nimia sit) consentiat, sed quasi neglecta illa transactione, sententiam expectet, quæ si ipsum minorem summã condemnet, quàm aduersarius in transactione petierat, acceptabit sententiam, si uerò in maiorem, petet restitutionem in integrum aduersus neglectã & omissam, allegando se læsum, quòd in transactionem non consenserit, utpote per quam minus solueret, quàm nunc ei propter sententiam soluendum sit. & ita non debuerit condemnari in maiorem summam, quàm quantã aduersarius in tractatu transactionis, accepturum se declarauerat. *Hanc Cautelam non insubtilem uocat Cæsar Contar. in l. unic. C si de momen. possess. fuer. appell. limitat 5. num. 6. allegans pro ea Bart. & Alber. in dicto. §. nunc uidendum. & post eos Rom. singu. 398. & Crem. singul. 28. Sed illi numeri non sunt iusti, fortè culpa Typographi, nam apud Roman. est sing. 403. & apud Crem. sing. 29. secundum editionem Lugdunensem nouam,* Anno 1560. factam, Interim etiam Lector admonendus uidetur, ne per dictum Contardum seducatur, uel dubius

bius

bius fiat (ut mihi contigit) in eo, quod ipse de ferenda sententia loquatur, cæteri uerò per ipsum allegati authores, de lata, & rectè, quomodo enim minor allegabit læsionem ex sententia, quæ nondum lata est? Si uerò læsionem allegare non poterit, multò minus certè restitutionem petere. Videas igitur Bart. in dict. §. nunc uidendum. & ex illo uerum intellectum sume.

TVTELA.

B. CAEPOLLA CAVTELA XVI.

¶ Quòd inuitus non compellatur quis ad Tutelam.

SVMMARIVM.

1 *Fideiussorē qui non recipit, regulariter à tutela excusatur.*

NE quis inuitus cogatur suscipere tutelam, etiam si nō habeat aliquam excusationem, Cautela est, quòd faciat, seu procuret, quòd non reperiatur aliquis, qui uelit fideiubere pro eo pro prædicta administratione: nam prædicto casu excusabitur à tutela, * quia 1
ille, qui non reperit fideiussorem, regulariter excusatur à tutela, *ut l. si is qui tres. & l. quis inter. §. Imperator. ff. de excusat. tut. & ita not. Bald. in lege prima. in fin. & dict. l. 2. quod cum eo.* Aduerte tamen, quia si detegeretur, quòd hoc procurasset, non excusaretur.

B. CAEPOLLA CAVTELA XXIV.

¶ Pro tutore *a* quando celebrat contractum nomine a
pupilli.

SVMMARIVM.

1 *A' tutore cōiunctorum ratione dolus, uel culpa abesse præsumitur.*

RAtione * consilij coniunctorum præsumitur à tu- 1
tore abesse dolus uel culpa *argum. l. etiam. C. si tu. uel cu. interue. secundum Bal. in l. Polla.* b *C. de his qui ut indi.* b
& ideo tutor sit cautus, quando aliquid facit pro pupillo, de quo dubitat, ne postea ipse uel hæredes eius teneantur, quòd faciat illud cum consilio coniunctorum pupilli, & hoc faciat scribi in instrumento, quod not. singulariter tu, qui uis esse tutor.

ADDITIO.

a Tutore.) *Tutor debet facere tanquam tutor, quod Factum est.* l. si quis, §. 1. & ibi Bar. in uers. sed & si tutor. ff. iu. sol.

b Et

b Et ibi glos.) *Adde tu nota. Iaso.in l. transactiones.* Cod. de trans. cum tex. ibid.

I. DE ARNONO CAVTELA LX.

¶ Pro tutore, ut in casu dubio adhibeat consilium matris & agnatorum pupilli.

CONtingit sæpenumerò quòd quãdo tutor uult aliquid facere, est dubium, an noceat pupillo, nec ne. Sed Cautela est, ut tutor ipse in illo casu dubio, per eum explicando, pro pupillo adhibeat consiliũ matris, & agnatorum pupilli. Et hoc modo excusabitur à dolo & culpa. Istam singularem Cautelam didici à Pau. de Castr. *in l. Polla. C. de his quibus ut indign. quam ipse ibi colligit ex gl. in d. l. Polla. in uers. pupillo.* quam dicit ibi ad hoc esse singularem ad excusationem tutorum.

T. FERRATVS CAVTELA LI.

¶ Ad liberandum tutorem, seu administratorem à dolo futuro.

SVMMARIA.

1 *Tutorem aliquis filijs relinquat: seu bonis suis administratorẽ, & ei leget liberationem à reddenda administrationis ratione: per tale liberationis legatum: scrupulosa inquisitio remissa intelligitur.*

2 *Dolus futurus nullo modo remitti potest.*

3 *Dolus de præterito bene remitti potest.*

1 SI quis * relinquit tutorem filijs, seu bonis suis administratorem, & ei leget liberationem à reddenda ratione administrationis, per tale legatum liberationis, intelligitur remissa tantummodò scrupulosa inquisitio, & sic ea, quæ per eum gesta fuerunt negligentia, & leui culpa, non autẽ intelliguntur remissa ea, quæ perperàm, & dolosè administrauerit, nec similiter à præstatione reliquorum, *ut est casus in l. quidam decedens. ff. de administrat. tuto & in l. si quis rationes. & in l. Aurelio. §. Caius ubi latè Bar. ff. de li. leg. & in lege si seruus uetitus ubi Bart. & alij, de legat. 1.* Sed si testator non simpliciter liberaret tutorem, seu administratorẽ à ratione reddenda, sed expresè specificaret ab his, quæ dolo geret, & à præstatione reliquorum, tamen tali liberatione non obstante posset ipse administrator cogi reddere rationem uillicationis suæ: quia

quia si talis liberatio ualeret, esset remittere dolum futurum,* quod nullo modo fieri potest, *ut l. si unus. §. illud. ff. de pact.* quia hoc modo daretur materia delinquendi, quod in iure non patitur, *ut l. conuenire. ff. de pact. dota. & cap. quemadmodum. de iureiuran. & ita firmant gloss. & Bartol. in dicta l. quidam decedens. ff. de admin. tuto. & Bartol. in dicta l. Aurelio. §. Caius. de lib. leg. in 4. column. uersicul. sed quid si relinquitur liberatio alicui pro administratione futura.* Modò reuoco in dubium, nunquid posset reperiri Cautela, ad liberádum tutorem, seu administratorem, à futura administratione dolosa? dic quòd sic, uidelicet quòd testator non simpliciter ei leget liberationem; sed ulterius procedat dicendo, & si ab eo exigetur aliqua redditio rationis, uigore cuius condemnetur, exnunc, prout extunc, omne id, & totum, in quo condemnabitur, ei lego, nam per istud legatum hoc modo factum, hæres non prohibebitur exigere rationes ab ipso administratore, de præstatione reliquorum, & de his, quæ dolo gesserit, tamen si in aliquo condemnabitur uigore legati, hæres cogetur ipsum liberare, quia per istud legatum testator non dicitur remittere dolum futurum, sed debitum futurum, postquam in certitudinem uenerit. *& sic intelligitur remittere ipsam obligationem, insurgentem ex dolo de præterito, quod benè fieri potest, *ut est text. in dict. l. Aurelio. §. Mauia. & no. Bartol. in locis superiùs allegatis,* istam Cautelam tradunt Dynus, Iacob. de Aret. & Rayn. de Forliuio, *in dict. l. si quis rationes. de lib. lega.* quos refert & sequitur Angel. *in consi. 185. incipiente. Brunellus notarius.* uolentes, quòd licèt non possit per directum relinqui administratori liberatio à dolo futuro, & à præstatione reliquorum, tamen per indirectum bene possit, legando ei omne id, & totum, in quo condemnabitur. quam opinionem etiam tenuit Fulgos. *in l. cùm necessitatem. Cod. de fideicommis. & secundum eam etiam consuluit Cyn. prout refert Salicetus in dict. l. cùm necessitatem tenuit Angel. in consilio 143. incipien. reuocatur in dubium. uersicul. qui uult ergo administratorem. & in consilio 174. incipiente. Gilius Hugonis de Cortonio. cui consilio, ut ibi patet, se subscripserunt præstantissimi Doctores. Franc. de Albergotis, Pet. de Perusi. D. Archid. de Aldigeris. Ioan. de Lig. Anton. de Presbyteris de Bonomia. hanc opinionem similiter tenuit intrepidè solennis Doctor, dict. Franc. Pepus Florentinus, in suo consilio 277.*

q *inter*

inter cõsilia Soc. inci. in præsenti consultatione sunt uidenda principaliter tria, in 4. column. uersicul. circa tertiam, & ultimam difficultatem. Tamen istam Cautelam non pono pro constanti, quia passus est multum dubius, an legatum, de quo supra, ualeat, adeò quòd Alex. tangens eũ, restitit suspensus tanquam dubius, *uidelicet in suo consilio 56. incipien. circa id quod quæritur, in 2. uolum. & in consilio 144. incip. præsupposito primo, circa consultationem præmissam. in 5. uolum.* Sed contrariam partem, scilicet quòd tale legatum non ualeat tanquam malignitatis nutritiuum, & tanquam dans occasionem spoliandi miseros pupillos, tenent alij *Salicet. Phil. Corn. & Ias in dict. leg. cùm necessitatem. Cod. de fideicom. Angel. de Aret. in suo tract. de testamen. in fin. gloss. super uerbo tutores. & in §. actionum. in materia tutelæ. in 25. quæst. Instit. de act. Iason in leg. actione. in fin. Cod. de transact. Practic. Papien. in forma libell. quo agitur ad reddendum rationem tutelæ, in uerbo, Analogistus. Petrus de Anch. in consilio mihi 118. incip. pater habens quinque filios. Angel. sibi contrarius in consil. 175. incipien. uiso dict. statuto. Iohan. de Ana. in consilio 80. incip. uisis, & intellectis his, quæ in themate narrantur. Fulgos. in consilio 103. incip. nobilis uir Henricus de Trissino. Barb. in consilio 66. inter consilia Franc. de Cur. incipien. sapienter optimus prædixit Psalmista, in 7. column. uersicul. capio secundum articu. Soc. in consilio 201. incip. abundè, & subtiliter hanc consultationem absoluit. per totum, allegans ita etiam consuluisse Bald. in quodam suo consilio incip. testator dedit tutorem filijs. & in consil. incip. dum relinquitur alicui liberatio. hanc opinionem etiam amplexus est solennis Doctor Franc. de Crema in suo consilio 62. inter consilia Alexand. in quarto uolum. quod incip. serenissimus, & Christianissimus Imperator.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CXLIII.

¶ Quomodo tutor debet facere finita tutela.

SVMMARIVM.

1 *Arbitri potestas circa Cautelas quanta sit.*

NOta pulchram Cautelam Dom. *in leg. uir. ff. de iud.* uidelicet quòd finita tutela petat eligi arbitros, qui iudicent, & cognoscant, an ipse remanet de-
1 bitor pupilli: uel non, * quia si arbitri declarant eum nihil debere pupillo, non potest amplius conueniri ad aliquid.

B. CAEPOLLA CAVT. CCXXI.

¶ In fauorem tutorum, ad exonerandum eos, quòd finita tutela, non possint ampliùs molestari à minoribus.

SVMMARIA.

1 *Tutor de tutelæ administratione quinque modis absolui potest.*

2 *Calculatorum officium quòd esse debeat, & quæ eorum relatio, remissiuè.*

3 *Adultus curatorem habens testari potest.*

4 *Metus omnis, & reuerentia minoris, agnatorum & cognatorum præsentia cessare præsumitur.*

5 *Contractus bona fide factus, quando præsumitur.*

6 *De dolo quis conqueri non potest, ubi consanguineorum, uel amicorum præsentia fuerit.*

7 *A tutore dolus, & culpa abesse præsumitur, consilij coniunctorum ratione.*

8 *Amicorum idem, quod consanguineorum præsentia, operatur.*

9 *Minor de dolo, uel metu cõqueri nõ potest, propter præsentiam, & authoritatem, uel decretum iudicis.*

10 *Simoniam iudicis auctoritas cessare facit.*

11 *Iudicis decretum operatur, ut quis allegare nequeat se ultra, uel circa iusti pretij dimidium deceptum.*

12 *Iudicis authoritate solennitates omnes adhibitæ præsumuntur.*

13 *Absolutione generali quis liberatus non uidetur ab eo, quod per dolum, uel latam culpam factum fuerit.*

14 *Absolutio quãtumcunq; generalis tutori, uel alteri facta, non extenditur ad bona, quæ apud absolutum de bonis absoluentis essent.*

15 *Verbum, refutatio, quod uerbum sit.*

16 *Iuramentum minori simpliciter præstitũ: quid operetur.*

17 *Debitor, qui uult plenissimè liberari: quid in instrumento facere debeat.* (tat.

18 *Iuramentum de Iure Canonico fortißimum uinculum ex-*

TVtores semper desiderant finita tutela; se liberare ab administratione tutelę, ita ut amplius minores, uel facti maiores non possint conqueri, uel molestare eos de mala administratione, ideo uideamus de remedio. Pro quo dic, quòd quinque modis potest tutor absolui.

1 ¶ Vno modo, per sententiam arbitri, in quo factũ fuerit compromissum *ut leg.3.in princ.ff. de arbitris. & ibi habetur per glos. & Doctor.*

¶ Secundo modo, per sententiam arbitratoris: de quo dic, *ut ibi per Bart. & Doct. in l. societatem. §. arbitrorum. ff. pro soci. & per Canonistas in c. Quintauallis. extra, de iureiuran.*

¶ Tertio modo, per sententiam iudicis ordinarij, cui arbiter æquiparatur, *ut l.1.ff. de arbitris.* Et hoc potest fieri duobus modis. Vno modo, per uiam libelli ordinarij, in quo petatur per minorem, quòd tutor, uel eius hæres rationem administrationis tutelæ generaliter gerat, *iuxta no. in l. licet. C. de iud.* & hoc casu poterit etiam peti uel per minorem, uel tutorem, uel eius hæredes, quòd eligantur

a Calculatores a ad uidendum, & examinandũ omnes rationes dictæ tutelæ, & postea ad referendum iudici, uelut iudici permittitur eligere dictos Calculatores: quia in causis, in quibus Calculatores uertuntur, iudici permittitur ponere arbitrum, seu arbitros, id est, Calculatores, qui prædictas calculationes discurrant, & referant, *ut Co. de usu. & fruc. leg. l.2. & ff. si cui plus quàm per l. Falcid. l.1. & l. si residuum. C. de distract. pig. ita not. dicit Bartol. in consil. suo 9. quod incipit, literas magnificentiæ uestræ, & idem not. Angel. in*

2 *dict. l.1. §. Marcellus si cui plus quàm per l. Falc. ubi uide.* * Qualiter autem Calculatores debeant, & per quem, uel quos, & eorum relationem facere, uide omninò per Angelum *in d.l.2. C. de usu & fructib. leg.* Alio modo pōt procedi corã iudice scilicet per uiã libelli particularis: quia minor conqueritur de quibusdam particulariter, & specificè contra tutorem, & eius hæredes, *iuxta nota. in d.l. licet. C. de iudicijs,* & tunc non est necessaria datio calculatoris, sed solùm ueniendũ est ad probationes necessarias, & hi duo modi possunt obseruari coram arbitro, & arbitratore. qui æquiparantur iudicibus *ut leg.1.ff. de arbit. & l. non distinguemus. §. cùm quidam. eodem titu.*

3 ¶ Quarto modo potest principaliter tutor absolui in testamen-

testamento minoris: quia etiam adultus habens curatores, potest testari, *ut est gloss. notabilis in l. Aurelius. §. Caius. in uersicul. legitima. ff. de lib le. & alia in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad Treb.* uel etiam in codicillis, & per uiam liberationis & legati, & ista liberatio potest relinqui tribus modis, *ut no. in dict. §. Caius. in gloss. magna. & de isto modo absoluendi, uide text. gloss. & Dd. in l. si qui rationes. ff. de lib. legа. & l. quidam decedens. de adm tut. & in l. si seruus uetitus. de lega. 1. plenissimè per Bartol. in d. ct. §. Caius.*

¶ Quinto, & ult. modo potest absolui tutor, uidelicet per uiam liberationis, siue etiam donationis inter uiuos, puta: quia minor absoluit, & liberat spontè, sine redditione rationis, olim tutorem suum, uel eius hæredes. Et iste modus ad hoc ut sit securus, debet fieri cum præsentia agnatorũ, uel cognatorum ipsius minoris, & cum præsentia alicuius iudicis ordinarij autorantis, & quòd dicti agnati, uel cognati benè, & diligenter priùs examinent ipsum minorem, an uelit facere liberationẽ, seu absolutionem spontè, liberè & ex certa sui scientia, non ductus aliquo errore iuris, uel facti, non per metum, uel minas, seu dolum, uel circumscriptionem, & hoc iudici referant, & ita etiam iudex de præmissis diligenter examinet, & inquirat, quibus peractis, minor dicat, & affirmet se benè uidisse rationes suæ tutelæ, & quòd absoluit & liberat dictum suum tutorem ab omni eo, quod ipse administrasset de bonis suis, siue per negligentiam, siue per culpam leuem, & latam, siue etiam per dolũ, & de omni eo, quod de bonis, & rebus suis peruenisset ad manus dicti tutoris, & de præsenti esset, uel reperiretur in manibus dicti tutoris, uel eius hæredis, promittit eum tutorẽ uel eius hæredes amplius non inquietare, uel non molestare de iure, uel de facto, in prædictis rationibus, & alia quacunq; ratione, seu causa, & maximè: quia etiam intelligit dictum tutorem benè gubernasse omnia bona sua, & si dictus tutor, seu eius hæres teneretur sibi uigore administrationis dictæ tutelæ in aliqua re, uel quantitate, quantacunq; sit illa res, uel quantitas. exnũc facit sibi refutationem, finem, remissionem, liberationem & donationem, uel pactum de ulteriùs non petendo, & ponatur ei iuramentum minoris, per quod promittat se omnia, & singula suprà scripta habere firma, rata, & grata, & atten-

dere, & obseruare, & nunquam in aliquo contrauenire seu facere de iure, uel facto ratione minoris ætatis, seu ratione alicuius læsionis, quantacunq; sit, uel esset læsio, etiamsi esset in magna, seu maxima quátitate, & alia quacunq; ratione, uel causa cognita, uel ignota, quæ dici, uel excogitari posset, promittat etiam non petere restitutionem in integrum, quæ competit minoribus ex aliquo casu, nec restitutionem, quæ competit maioribus uigintiquinque annis, ex quocunq; casu, maximè ex clausula generali, si qua mihi iusta causa esse uidebitur, *iuxta leg. primam, in fine. ff. ex quibus causis maior.* & in dicto instrumento scribitur consensus dictorum agnatorum, & cognatorum, & decretum, siue auctoritas iudicis, qui pronunciet omnia, & singula suprà scripta, ritè & rectè facta fuisse, & ualere, & tenere, & quia iste ultimus modus absoluendi tutorem, est plenior, & tutior, ideo ipsum examinemus, & primo dixi, quod debet fieri absolutio, & liberatio cũ
4 præsentia agnatorum, uel cognatorum minoris: quia * propter talem præsentiam eorum, omnis metus, & nimia reuerentia cessare præsumitur, *ut l. transactionẽ. C. de transa. secundum Bartolum, Baldum, & Doctores ibi. & idem dicit Bart. in leg. frater à fratre. in ultim. chart. circa principium. ff. de cond.*
5 *indeb.* * ubi etiam dicit, quòd talis contractus presumitur factus bona fide, & præsumitur cessare omnis suspicio. *& Baldus idem dicit in l. 1. in secunda colum. ff. si quis aliquem testari probib.* & idem tenet Bartolus *in lege prima. C. de præd. dec.*
6 *lib. 10.* * ubi prius dicit, quòd præsentia consanguineorũ, uel amicorum operatur, ut quis non posit conqueri de dolo uel metu, per illum textũ, facit ꝙ notat Baldus *in l.*
7 *Polla. Cod. de his quibus ut indign.* * ubi dicit, quòd ratione consilij coniunctorũ præsumitur à tutore abesse dolus, & culpa: quod est notatu dignum, secundum eum. Sed si non essent agnati, uel cognati, seu consanguinei minoris,
8 uel eius parentum, adhibeantur amici. * Nam præsentia amicorum idem operatur, quod præsentia consanguineorum, *ut probatur in dict. l. transactionem & ita ibi not. Bartolus, Baldus. & Doctores, & Bartolus in dict. l. ge prima. Cod. de præd. decur. libro decimo. facit l. magis puto. §. in primis. ff. de rebus eor. & leg. hæc autem. §. 1. uersicu. si autem non habeant. ff. quibus ex causis in possessionem eatur. & l. g. fina. ff. ubi pupil. edu. deb.* Sed si amici minoris: uel eius parentum non repe-

reperirentur, tunc aliud consiliũ est, quòd eligantur duo, uel tres boni uiri à prætore: uel à iudice loco attinentium, qui uideant, & examinent dictum minorem sicuti in consanguineis dictum est, *pro hoc dicta leg. hac autem. §. primo*, & de hoc sunt statuta in multis locis. Sed si non essent statuta, tamen bonum consilium est, quia operatur idem, quod præsentia consanguineorum.

¶ Item dixi, debet adhiberi præsentia iudicis ordinarij, qui interponit decretum suum, &c. * Et est ratio, quia 9
propter eius præsentiam, & auctoritatem uel decretum, ipse minor non poterit conqueri de dolo, uel metu. *ita nota. dicit Bartol. in dict. leg. frater à fratre. & Car. Zab. in capit. de cætero. in prima & secunda opini. extra, de transaction.*
* ubi etiam dicit, quòd auctoritas iudicis fecisset cessare 10
Simoniam. *allegat capit. nisi, de preb.* * Item operatur de- 11
cretum iudicis: ut quis non posset allegare se deceptum ultra uel citra dimidium iusti pretij, *ut singulariter notat Bartolus in dict. lege prima. per illum textum. Cod. de præd. decur. & Bartol. & Angel. in dict. lege prima. Cod. de præscript. triginta annorum. & Angel. de Aret. Instit. de act. §. si quis agens.* * Item operatur: ut omnes solennitates præsuman- 12
tur adhibitæ, *ut singulariter nota. Specula. in titul. de empt. & uend. §. nunc sciendum. uersicul. & breuiter scias. & habetur per Docto. in leg sciendum. ff. de uerborum obligation. & facit quod notatur in l. cum his. §. si prætor. ff. de transact.*

¶ Item quod dixi, siue per negligentiam, siue per leuẽ: & latam culpam: & dolũ: * quia per absolutionem non 13
uidetur quis liberatus ab eo, quod per dolum, uel per latam culpam absolutè factum est, *ut est textus in l. si quis rationes. ff. de lib. leg. & in dict. l. si seruus uetitus. ff. de lega. 1. in ulti. chart. & l. quidam decedens & ibi per gloss. &* Docto. *ff. de admi. tut. & not. pleneè per Bart. in l. Aurelio. §. Caius. ff. de lib. leg.*

¶ Item dixi, de præsenti esset: & reperiretur in mani-
bus dicti tutoris: * quia absolutio quantumcunque gene- 14
ralis facta tutori, uel alteri, non extenditur ad bona, quæ apud absolutum essent de bonis absoluentis: quia de illis non uidetur cogitatum: nisi expresśe dictũ sit, *ut in leg. Sticho. §. final. de pec. leg. & ibi hoc nota. Bartol. & in dicta lege, si quis rationes, & in dicta l. quidã decedens. & in dicta l. si seruus uetitus. & per Doctores in dictis iuribus. & probatur in l. tres. fratres & ibi not. de pactis.*

¶ Item dixi quantacunq; sit illa quantitas. qa si diceretur, & in aliquo teneretur, &c. intelligeretur de modico. iuxta notata in simili de uenditione, *ut l. 2. Co. de rei uend. & in l. secundum. ff. de uerb oblig. & not. per Canonist in c. Quintauallis. de iureiuran. quando datur potest.u arbitratoribus.*

¶ Item dixi, exnunc facit finem, refutationem, & remissionem, in qua licèt non ualeret ex aliquo capite, liberatio, ex eo, quia uideatur liberasse tanquam bene gesserit, ualebit tanquam donatio, & refutatio. Item sum u-
15 sus istis uerbis, * quia uerbum, refutatio, est uerbum generale, ergo communiter ista uerba solent apponi in instrumentis per notarios. Item dixi, habere rata & grata, quia non posset ampliùs minor uenire cõtra, de iure uel de facto. Nam si promittitur solum ratum habiturum, intelligitur ꝓmisisse de non contraueniendo de iure tantùm, sed ueniendo de facto tantùm, non teneretur, *ut probatur in duabus glossellis, in l. id quod pauperibus.* C. *de episco. & cleric. & ibi hoc notat. Bartolus in l meum. §. uolenti. ff. quod metus causa & ad differentiam inter ratum, & firmum facit l. generali. C. de sacrosanct. eccles. & l. illud. ff. de iure patronaius. & l si pater. ff. de ritu nuptiar.*

¶ Item dixi, ratione minoris ætatis, uel alia quacunque
16 ratione. * quia iuramentum simpliciter prestitum, solùm operatur, ut repræsentet eum maiorem, *ut not in Authen, sacramenta puberum.* C. *si adu. uend.* unde necessarium est addere, uel alia quacunq; ratione, uel causa.

¶ Item dixi, causa cognita, *per text l. qui iure m litari. ff. de*
17 *testamen. militari. per quem dixit ibi Baldus,* & Ange. * quòd debitor, qui uult plenissimè liberari, sit cautus, ut in instrumento faciat addere, qũòd dicta quittatio etiam ad ignorata, uel incognita porrigitur, *& idem etiam not. in dicta. l. tres fratres. de pactis. & dixi in Cautela præcedenti.* Et aduerte, quia istud non procederet in muliere, uel minore, propter eorum fragilitatem, *ut dixit Baldus & Ange. in dicta l. qui iure m litari per not in l. sciendum. de uerborum obligat. & l. 2. Cod de rescind. uendit.* hæc uerò clausula tantùm procedit in minore liberante,

¶ Sed aduerte, quia uidetur, ꝙ dictæ clausulæ non sint necessarie. qa aut minor nõ leditur ꝓpter hãc liberationẽ, & non est opus tanta solennitate. Aut est læsus, & istæ solennitates uidentur esse iniquæ, & propterea non apponendæ.

pendæ. Ad quod tu dicas, quòd dictæ clausulæ quandoque sunt necessariæ, & iustæ, quandoque non. Nam si minor non læditur, tunc multæ de prædictis sunt utiles, & necessariæ, & iustæ, & omnes illæ, ex quibus tollitur omnis præsumptio, uel suspitio metus, uel reuerétiæ, uel doli, uel cuiuscunque alterius fraudis, uel malæ suspitionis. Nam licet minor sit læsus, non posset conqueri, quòd dictam liberationem fecerit inductus dolo, uel metu, &c, & sic posset rescindi liberatio. unde hoc casu, dictæ clausulæ sunt necessariæ, uel saltem utiles, & iustæ. Si uerò minor esset in ueritate læsus ex dicta liberatione, puta quia tutor malè gubernauerat facta minoris, & tunc aut intentio minoris est, ex aliqua iusta causa, puta, quia est filius, uel nepos tutoris, uelle liberare ipsum quondam tutorem suum etiam de omni eo, quod malè gubernauit, & hoc uult facere ex certa sciētia, & tunc idem ualet, quod dictæ clausulæ sunt utiles, & necessariæ, ac etiam iustæ, & apponi possunt etiam in foro conscientiæ, dummodò declaretur priùs minori uirtus, & potentia dictarū clausularum, & in quo prosunt, uel noceant sibi in causa, sicut certioratur mulier de Velleiano, *ut habetur in l. iubemus. C. ad Velleian. & in l. sciendum. ff. de uerborum obligat.* Tu, qui es notarius, poteris uti d. clausulis, sed non aliter, ut statim dicam. Aut intētio minoris est absoluere olim tutorem suum, quia credit ipsum bene gubernasse, & si aliter crederet, non liberaret eum: & tunc dico, quòd d. clausulæ pro maiori parte, non sunt honestæ, imò iniquissimæ, quia sunt præter & contra intentionem minoris, & per eas iniustè deciperetur: & ideo hoc casu notarius nunquam adponat eas, per quas excludi posset à beneficio restitutionis in integrum, quin possit docere de sua læsione & interitu, non apponat hoc casu sacramentum minoris, * quod est fortissimum uinculum de Iure Canonico, *ut habetur in cap. cùm contingat. & c. si uerò, extr. de iureiur.* quia potest saluari sine interitu salutis æternæ iurantis. ut ibi. sed cum interitu animæ deferentis, uel notarij scribētis, uel aduocati, aut procuratoris, uel alterius hoc consulentis, uel alicuius auctorantis. Et hoc modo, & in hoc casu intelligo quod dixit Cyn. *in dict. authent sacramenta pube. C. si aduersus uend. in 1. quæstion.* ubi dixit, quòd illa authentic. siue consuetudo, ut deferatur iuramentum, est 18

erronea: & multos misit ad inferos, & multa patrimonia iniquè acquisita exinaniuit & destruxit, quod est necessarium, & bene not. contra multos, & maximè aduocatos, qui hoc consulunt, ut uideantur sapientes, quod nunquam tu facias.

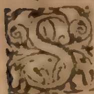
ADDITIO.

a Calculator.) *Calculatores rationum deputati per iudicem ad calculandum, debent iurare. Bald.* in l. hac edictali. §. his illud. 2. col. uersic. pone consules mercatorum. C. de secun. nupt. *& dicuntur arbitratores secundum Bald. ibi. & per Bart.* in cons. *literas magnificentiae uestrae.* & text. nota. in l. si residuũ. C. de pigno. & in l. si cui libertas. de condit. & demonstr. & ibi Imol. & Paul. de Castr. qui dicit eos habere iurisd.

VASALLVS.

I. DE ARNONO CAVT. XXXIV.

¶ Pro uasallis contra dominos.


SAEPE contingit, quòd Barones exigunt à suis uasallis multa, atque uaria seruitia, etiam iniusta, quae cùm denegantur, asserunt eis deberi ex consuetudine, & non debent illa esse insolita. Item dicti Barones allegant multos contractus inuitos cum uasallis, quos praetendunt deberi eis seruari. Sed Cautela est, ut uasalli ipsi allegent, exhibuisse Baronibus dicta seruitia per metum, fuisseque ab eis per metum extorta: quia habent praesumptionem pro eis. *Ita Baldus in extrauagan. de pace Constant. in uersicul. pactiones.* ubi allegat Ioannem Andream *in cap. primo. de praesump. in* 6. in Nouella, dicentem, quòd indebita seruitia praesumuntur à dominis indebitè extorta. Et idem Bald. *ead. tit. de pace Constant. in uersic. pro infectus. ubi illum §. notat* ualde ad contractus, qui fiunt quotidie cum dominis terrarũ, an debeat proponi actio, quod metus causa, ad rescindendum, & dicit, quòd non. & ibi uult singulariter Baldus, si bene inspiciatur, quòd contractus initus cum principe, metu principis sit ipso iure nullus, non autem est opus, quòd rescindatur actiõe, quod metus causa. Refert & sequitur Iason, *Institut. de actio. §. quadrupli. in* 10. *colum.* ubi hoc confirmat nonnullis aliis per eum ibi adductis. Nota, quia quotidiè euenit.

VEN-

VENDITIO.

I. DE ARNONO CAVT. XC.

HODIE quando fit uenditio, uel permutatio in fraudem iuris congrui de aliquo fundo solet uicinus, cui illud ius competit, citari facere emptorem in iudicio, ut remittat dictum fundum pro eodem pretio, quod pretium non potest quandoq; solui, uel saltem deponi per uicinum: quia est pauper, & non habet illud pro manib. Emptor denegat fundum emptum restituere. Quæro, si non fiat depositum, nunquid admittatur uicinus ad prosequendum ius suum per aliquam uiam? Dicas quòd sic, si adhibebit istam Cautelam, uidelicet, quòd offerat uerbaliter, se uelle soluere istum pretium absque eo quòd faciat depositum realiter. Ratio est ista: quia oblatio uerbalis, quæ fit in iudicio, tátum operatur, & ita inducit liberationem, quantum depositio & consignatio extra iudicium. *ita expreßè no. Bart. in l. si rem. §. fi. ad fi. in ult. no. ff de pig. act. Refert & sequitur dom. Ias. in l. quidam existimauerunt. in 2. colum. uers. fin ff. si cert. pet. & de materia d. l. sancimus, ego dixi etiam in singularib meis sing. 34. incip. non incongruè annectendum.* Materia est quotidiana & fertilis in iudicio.

R. FICHARDI CAVTELA XCII.

¶ Pro Venditore, habente domum uel fundum angularem, ne cogatur eam uendere uicino, stante nimirum Statuto, quòd uicini debeant in primis cõpellari de uenditione facienda.

STante Statuto, quòd uenditurus domum uel fundum, debeat eam emendam primum uicino proximo offerre, neque eam alteri uendere, nisi uicinus eam emere nolit. Iam uerò si uicinus ille tã parum uelit soluere, ut uenditor multò plus poßit à tertio aliquo habere, cui tamẽ propter uicinum, emere uolentem, non uendere poßit: Cautela est pro habentibus domum uel fundum angularem, ut bipartiantur eam, & postea partem illam domus, uel fundi, quæ angulum conficit, uel in angulo est, uendat illi tertio, id enim ipsi licet, quia pars illa domus non habet alium uicinũ, nisi ipsum uenditorem: alteram partem domus uel fundi illius adhuc occupantem. Ea uerò emptione perfecta & expedita, uendet postea restantem partem domus uel fundi eidem tertio.

tio. nā cùm pars illa duos habeat uicinos, nẽpe uersus angulũ tertiũ illum nouũ uicinum, & ex altera parte ueterẽ uicinũ, liberũ est uẽditori, restantẽ illam partẽ alterutri, cui nolet, uendere. & ita tandẽ habebit nouus ille uicinus utramq; partẽ domus uel fundi, neq; uenditor ille poterit dici errasse contra Statutum. De hac Cautela tradit Pet. Gerar. de Petra sancta, *in sing. 26. num. 4.* ubi dicit fuisse de ea in facto consultum, & obtentum, quod ea procedat per iuris tramites, & maximè ad euitandum damnũ & exorbitantiam dicti Statuti, cum non potuisset uendere tanto precio ueteri uicino, contra *l. nec emeret. C. de iu. delib. & quod habetur in l. dubium. C. de cont. em.* & quia uenditor principaliter fecit hanc Cautelam in re sua, & non in iniuriam uicini, nimis parum soluere uolentis. *arg. l. 2. §. denique ff. de aq. plu. arc & l. Proclus. de dam. infe.*

VENDERE.

R. FICHARDI CAVT. LXXXIX.

¶ Pro eo qui uendere cupit, sed propter denunciationem ipsi factam, non potest habere emptorem.

DENVNCIATIO facta alicui super re aliqua, quòd illa sit denunciantis, facit ut ille, cui denunciatur, si se non opponat denuncianti, constituatur in mala fide *l si fundum. C. de rei uendic.* unde fit, ut si quis fortè eam rem, super qua ipsi denunciatum est, cuperet uẽdere, non facilè possit habere emptorem, quia metuendum est ementibus, ne res illa fortè ab ipso euincatur, &c. Sed contra talem casum Cautelam tradit Francisc. Balb. *in rep l. Celsus. de usucapion. par. 3. num. 14.* ut nimirum is, cui denunciatum est, agat contra prætensum denunciatorem, ut is doceat de iure suo, & petat illi ad hoc præfigi certum terminum, sub cõminatione perpetui silentij, *iuxta formam l. diffamari. C. de inge. manumi. Allegat d. hoc. Alexan. in l. de pupillo. §. si is cui. uersi. quærit ultimò ff. de noui oper. nunci. & Ias. ibid.*

R. FICHARDI CAVT. XCI.

¶ Pro Venditore, ut ipsi cautum sit tam de pensione precij nondum soluti, quàm de ipso precio, & ne pensio illa usuras sapere uideatur.

MVltæ emptiones ita fieri solent, ut precium emptionis soluatur certis terminis, interim uerò de precio, uel eius parte non soluta, emptor quot-

quotannis soluat pensionem consuetam donec totum precium soluatur: & tale pactum ualet, ne uidelicet emptor uersetur in lucro, & uenditor in damno. *per l. bona fides. ff de act. emp. l. curabit. & ibi Cyn & Bald. C. de act. emp. l. Iulianus. in § ibidem Papinianus & ibi glo. & Bartol. ff eod. tit. & l. si sterilis. § si tibi fundum. ff d. c. de act. empt. l. fin § fin ff. de fund. dot.* Ne tamen pactum tale uideatur suspectum, quasi usurarium, & ut etiam uenditori, tam de ipso precio, quàm de dicta pensione, rectè cautum sit, Cautelam certè non contemnēdam tradit Fabian. de Mont. S. Sabini *in suo tract. de empt. & uendit. q. 6. princip. §. sequitur tertium nu.* 15. nempe, ut in instrumento emptionis apponatur illa clausula, quòd non intelligatur dominium translatum, nisi integro precio soluto, & quòd interim habeat rem titulo locationis, & soluat tantùm annuatim nomine pensionis. Et hoc, præter iura suprà allegata, colligitur etiam ex *l. cùm uenderem. & l. fistulas. §. penult. ff. de contrah. empt.* Quòd uerò tale pactum de reseruando dominio, uel non transferendo, nisi precio soluto, ualeat, *patet ex §. uendita. Instit. de rer. diuis. & in l. procuratoris. §. penult. in fin. ff de tribut.* quæ ad hoc optima est, ut non transeat dominium rei uenditæ, nisi ære soluto, ut sunt *uerb. text. ibi.*

B. CAEPOLLA CAVT. CXXV.

¶ Quomodo uenditor possit percipere fructus ex re uendita, non computando illos in sortem.

SVMMARIA.

1 *Locator obligatus est ad mercedis exonerationem, si res locata perijt, uel fructus conductos percipere non possit.*
2 *Vsuræ Digestorum tempore prohibitæ non erant, hodie uerò sic, utriusq; testamenti pagina.*
3 *Vsura cur in mutuo prohibita sit.*
4 *Interesse probare difficile est.*

QVI uult uendere fundum rusticum, uel urbanū, & emptor non uult, nec potest soluere pretium incontinenti, sed ad terminum, quæ Cautela adhiberi poterit uenditori, ut durante termino solutionis faciendæ a uenditor fructus rei uēditæ percipere possit, licet aliàs non possit percipere, *ut l. Iul. §. si fructibus. de act. empt.* Respondetur secundum aliquos, debet uendi- 1
tor

tor locare fundum uenditum emptori certo pretio, donec uenditori pretium uenditionis solutum fuerit, *per text. in l. sicut emptio. §. 1. cum l. sequent. quae incipit, cum uenderem fundum. ff. loc.* ubi est de hoc casus ad literam. & erit utilis ista locatio uenditori quoad tria.

¶ Primò, quantum ad pensionem.

¶ Secundò, quòd ipse locator, idemque uenditor non obligabitur ipsi conductori, sed conductor locatori, ut
2 est text. in d. §. 1. quod declaro. * Nam licèt aliàs locator sit obligatus ad exonerationem mercedis, si res locata periit, uel fructus cōductor percipere non potest, *ut l. si uno. §. item cùm quidam. & ibi plenè per Bart. & Doctor. ff. loca. & in l. ex conducto. §. si uis tempestatis. & in §. sed & si habes. & in l. si merces. §. uis maior. eo. tit & c. propter sterilitatem. & ibi per Can. extra, de loca. cum similib.* cùm hoc casu res uendita, & locata sit emptoris, eiusdemque conductoris, uenditor idemque locator non erit obligatus ad exonerationem mercedis, si res locata periret, uel aliter conductor damnum passus fuerit, & post perfectam uenditionem omne commodum, & incommodum spectat ad emptorem, *ut l. necessario. in princ. ff. de peric. & com. rei uen.*

¶ Tertiò: quia nec etiam uenditor idemque locator tenetur ad rem tradendem, ut uti frui possit, *ut l. cùm uenderem ff. loc. & istas duas ultimas utilitates ponit glo. in l. sicut emptio. §. 1. ff. loca.* Et est ratio secundum Bart. ibi: quia illa pensio magis debetur pro pretio, quod sibi non soluitur, quàm pro re, *ut no. in d. l. si uno. § item cùm quidam. ff. loc. & ita*
2 *uidi obseruare hic Paduae.* * Et aduerte: quia d. Cautela procederet de Iure Ciuil. secundum tempora Digestorū, secundum quae adhuc non erant usurae prohibitae, sed cùm hodie usurae sint prohibitae pagina utriusq; testamenti, & de Iure Cano. *in c quia in omnib. de usuris. & in toto illo titu. & in 6. & in Clem.* de Iure Ciui. hodie, *ut in Authen. ad haec. C. de usur. & nota. in l. cunctos populos. de sum. Trinit.* Praedicta Cautela non procederet: quia dicta locatio contineret in se usuram, siue usurariam prauitatem: nam ex quo erat res uendita, & habita fides de pretio, & tradita, translatum erat dominium in emptorem, *ut l. traditionibus. C. de pac. & Inst. de rerum diui. §. per traditionem*: & idem de re sua pensionem soluere non tenetur, & si solueret, esset usura,
3 * nam una est ratio princ. quare in mutuo usura est prohibita;

hibita, quia ille, qui recipit mutuum, si aliquid solueret ultra, solueret de re sua, uel propter rem suam, & ideo dicitur, quidquid accedit sorti, usura est, *ut l. rogasti. §. si tibi debuero. ff. si cer. peta. & in l. si tibi decem millia. ff. de pac.* Vnde propter hoc nunquam utaris ista Cautela, sed potes uti alia, uidelicet, quòd tu uendas pro indiuiso tantam partem rei, quantam capit pretium, quod soluitur, aliam partem retineas, & protesteris, quod non intelligatur translatum aliquod dominium in emptorem, & illam partem loces eidem emptori cum pacto, quandocunq; dabit tibi residuum pretij, quod habeatur pro uẽdita, uel quòd tenearis sibi facere instrumentum uenditionis, & hoc erit utile: quia non poterit per creditores emptoris tibi auferri, antequam soluatur tibi pretium, ex quo dominium remansit penes te, uel ei dictam partem non uenditam locare ad partem tanquam colono partiario: uel tertiò potes facere pactum, *b* quòd deductis expensis teneatur tibi soluere fructus, uel quantum interest tua, quia iste est unus de casibus, in quibus possunt peti fructus de re alicuius, uidelicet quando non est solutum pretium, *ut not. glo. in c conquestus. extr. de usuris. & est casus ibi, & per Bart. & alios. C. de actio. empt. in l. curabit.* Sed istud ultimũ est difficile, * sicut difficile est probare interesse, *ut l. unica. C. de sent. quæ pro eo quod interest, proferuntur, & habetur in l. 2. §. fin. ff. de eo quod certo loco.* Vnde modus primus retinendi dominium, & locandi, melior est. 4

ADDITIO.

a Solu. facien.) *Fructus rei emptæ sub conditione non pertinent ad emptorem pendente conditione.* l. necessario. §. si pendente. ff. de peric. & commo. rei uend. *nisi in casu deficientis conditionis emptor perdat pretium: quia eos lucratur in recompensationem perditi pretij* text. est sing. in l. si fundus. §. sed quod ait, ff. de l. cõmisso. & Lud. Pont. in sing. uers. emptor nõ.

b Pactum.) *Pactum inter emptorem & uenditorem, ut seruetur, & si contrafiat, non ualeat, quæ sit Caute.* Bald. in l. fin. in 1. q. *Et pactum, quòd nisi emptor soluat pretiũ in termino, res sit uenditoris, non habet locum: si post terminum uẽditor petit pretium: quia uidetur renunciare pacto Bartol. & Bald.* in l. commissoriæ. C. de pact. inter emp. & uend.

B. CAR-

B. CAEPOLLA CAVT. CXXXIIII.

¶ Ad obuiandum fraudibus emptoris nolentis soluere uenditori.

SVMMARIVM.

1 *Iudex etiam præsumptionem aliquam arbitrari poterit.*

MVlti emptores solent uti fraudibus, quando nolunt soluere pretium uenditori: quia supponũt unum tertium, qui moueat litem ipsi emptori de re empta, & hoc faciunt ad finem, ut non teneantur soluere pretium, *ut leg. si post perfectam.* C. *de euict.* Sed est cautela contra eos, ut referatur iuramentum ipsis emptoribus, qui non submiserunt illum tertium ad litigandũ. *argument. glo. in l. at qui natura. §. si cùm me absente. ff. de negoc. gest. ita tenet Ioannes de Pla. Instit. de excusatio. tuto. secundũ Angel. in leg. penult. §. stipulatio. de uerborum obligation.* Ista tamen Cautela non est multum bona: quia facile iuraret ad sui fauorem. melior tamen est, quòd allegetur iudici aliqua 1 præsumptio contra emptorem, * quia iudex eam poterit arbitrari. *argument. leg. si fideiussor. uersic. in animo sederit. qui satisda. cog. & ita tenet Angel. in d. §. stipulatio.*

T. FERRATVS CAVT. XVII.

¶ Ad obuiandum, quòd paruitas pretij, & pactum de retrouendendo, non faciant censeri contractum uenditionis usurarium, & simulatum.

SVMMARIA.

1 *Contractus an censeatur usurarius, & simulatus, si aliquis emat aliquam rem, & paruitas pretij concurrat cum pacto de retrouendendo.*

2 *Glossæ opinionem quandocunq; aliquis Doctor tenet, illa opinio communis censetur.*

3 *Glossæ sunt naues, per quas nauigamus per uastum iuris ciuilis pelagus, nos in portum claræ ueritatis ducentes.*

4 *Opiniones contrariæ quandocunq; duæ fuerint, illa sequenda est, quæ in animæ fauorem tendit.*

5 *Rusticus iura ignorare præsumitur, & talis iuris ignorantia in eo toleratur.*

6 *Rusticus si personaliter citetur, & non compareat iudice pro*

ce pro tribunali sedente, uerum contumax non dicitur, ideo si condemnetur, appellare potest.

7 *Rusticus si testimonium deposuerit, & fuerit sibi contrarius: de falso puniri non potest.*

8 *Rusticus si contractũ fecerit usurariũ, fraus in ipso cessat.*

9 *Rusticus si fundum emerit cum pacto de retrouendendo: contractus usurarius non censebitur.*

10 *In rustico etsi iuris ignorantia præsumatur: non habet tamen locum in rustico quadrato.*

MAgna est quæstio * inter Doct. nũquid si aliquis emat aliquam rem, & concurrat paruitas pretij, & pactum de retrouendendo, talis contractus censeatur simulatus, & usurarius, hoc est, quòd contractus sit pignoratitius, sed quòd partes fecerint, ut sonet in uim uenditionis, ad hoc, quòd emptor faciat fructus suos, quod non faceret in re pignorata: quia tunc tenetur fructus perceptos, & percipiendos in sortem computare, *ut l.1.& 2.C.de pig.actio.& c.cùm contra.de pig.& cap.1.& 2.de usur.* & passus iste est adeò dubius, quòd Bart. Cæp. *in suo tract.de simulatione contractu.in 6.princ.casu,* ubi amplè examinat istum passum, dixit, quòd adhuc sub iudice lis est: quia quàm plurimi Doctores supremæ auctoritatis tenuerunt quod sic, quòd sufficiant illæ duæ qualitates, scilicet paruitas pretij & pactum de retrouendendo, dicentes de hoc esse casum in c.ad nostrã.de empt. & uend. & cap.illo uos.de pig. Alij dixerunt illas duas qualitates non sufficere, sed quòd una alia requiritur, scilicet quòd emens sit homo consuetus tales contractus usurarios facere, qui autem teneant primam opin. & qui secundam, connumerat quamplures Cæp. in loco superiùs allegato, quos hic non intendo referre, quia ibi possunt uideri. & licet ipse teneat secundam opin. quòd opus sit, quòd dicta tria concurrant, si contractus debet censeri usurarius, tamen opin.1. quòd illa duo sufficiant, est magis cõmunis, & quam, ultra auctoritates per eum adductas, dixit communem Alexand. *in suo consil.46.incip.circa præsentis consilij materiam, in 3.uolum.* & secundum eam etiam consuluit famosus Doctor. Christop. de Cast. *in quodam suo consil.incip.cùm ab exordio tituli posterior formetur euentus,* quod con-

r *silium*

filium est positum post tract. de maleficiis Bonif. de Vitalinis. & hãc partem etiam tenet Abb. in d.c. ad nostram. de empt. & uend. dicens hanc opi. esse ueram. *& in suo consil. 77. incip. tria succinctè uidenda sunt,* dicens se ita aliàs consuluisse; & legendo ita tenuisse, & quod ita communiter tenetur, & quod opi. Iac. de Aret. qui tenuit contrarium *in l. emp. C. plus ual. quod ag.* est falsa, & quòd non bene intellexit dict. c. ad nostram. & hanc etiam tenet Fulg. *in d. l. emp. dicens hãc esse communem opin.* Et ista in effectu in iudicando & consulendo est amplectenda tanquam communis, & uerior, tribus rationibus.

¶Prima: quia pro ista opin. est gloss. quæ hoc clarè tenet *in c. conquestus. de usuris.* quo casu succedit famosum di-
2 ctum Iac. de But. *in l. 1. C. qui pro sua iurisd.* * ubi dicit, quòd quotiescunque aliquis Docto. tenet cum opi. gloss. illa opinio censetur communis: nam ipsa tantæ auctoritatis est, quòd ab ea non receditur in iudicando in Curia Ro. ut signanter dixit Par or. *in c. edocéri. in 2. col. de rescr & Pau. de Cast. in consil. mihi 170. incip. cum tempore contractus. in 2. col.*
3 * Nam glo. sunt naues, per quas nauigamus per hoc uastum pelagus Iuris Ciuilis, ducentes nos in portum claræ ueritatis, *ut eleganter dixit Salicetus post Ricar. Salicet. in l. 1. C. de pact.* & somniare dicuntur, uolentes infringere opin. gloss. *ut pulchrè dixit Bald. in cap. contingit. in 6. columm. extr. de dol. & contumac. & quanta sit auctoritas gloss. in iudicando. & consulendo, uide quæ accumulat Ias. in l. ut uim. in penultim. column. uersicu. nota etiam multum. ff. de iustit. & iur. pulchrè. & latè Francisc. de Curte, in consilio 42. incip. quia inquit Bald. in 6. columna. & in consil. 64. incip. antiquißima, & nobilißima familia in 5. colum.*

4 ¶ Secunda ratio est: quia quando sunt duæ opiniones contrariæ, illa est sequenda, quæ tendat in fauorem animæ, *ut c. iuuenis. de spons. & Clem. exiui. § item quia. & ibi Card. de uerborum signific. & no. glo. in c. 1. de scruti. in ord. faci.* Sed ista est tutior pro animabus, ergo amplectenda.

¶ Tertia ratio est: quia inter alias auctoritates, quas allegat Cæpo. in loco superiùs allegato, dicit istam partem, quòd sufficiant illa duo, scilicet paruitas pretij, & pactũ de retrouendendo, tenuit Reuerendissimus in Christo pater D. Io. de Caste. episcopus Vicen. *in d. c. ad nostrã,* subiungens, quòd uisa opinione dicti Ioannis, quòd similiter

ter ita consuluit totum Collegium Mediolan. & totum Collegium Papien. Modò habeo, quòd quando sunt duę opiniones contrariæ, semper præsumendum est pro illa, pro qua consuluerit unum Collegium Doct. quàm pro illa, pro qua cõsuluerint Docto. particulares, prout istud fuit solenne d. Abb. *in c. prudentiam. in prin. in 1. col. de off. deleg. de quo meminit Franc. de Curte, in consil. 56. incip. super eo, quod ab ordine nostro requisitum fuit, per illustrem Rudolphum de Gonzaga, in 3. col.* Pone modò, quòd occurrit tibi occasio emẽdi aliquam rem, puta unum fundum pro uili pretio; sed uenditor nõ uult uendere, nisi te obliges, quòd quotiescunq; infra certos annos exbursabit tibi illam quantitatem pecuniæ, quàm à te recipiet, quòd debeas retrouendere dictum fundum. Tu autem, qui cõsideras, quòd faceres bonam emptionem tam respectu proprietatis, quàm respectu fructuum percipiendorum, libenter inires contractum, sed dubitas, quòd concurrente paruitate pretij, & pacto de retrouendendo, adde etiam: quia assuetus talia facere, quòd aliquando contractus postea posset redargui de simulatione, & usura. Quæro à te, qua Cautela poteris uti, quòd non obstante dicta paruitate pretij, & pacto de retrouendendo, & assuefactione talia cõmittendi, contractus non possit rescindi tanquam usurarius, & simulatus? Dic quòd Cautela est, quòd submittas unum rusticum, qui emat nomine tuo dictum fundũ pro illo pretio, & cum illo pacto, sed non ostendat te de tali emptione aliquid scire, quo casu, secuta posteà tua ratihabitione, & multo fortius possessionis apprehensione, certum est, quòd fundus efficitur tuus, *iuxta ea, quæ habentur per omnes, in l. multum interest. C. si quis alteri,* & isto casu dico, quòd cùm iste contractus fuerit celebratus ab illo rustico, licèt nomine tuo, à quo tamen non habebat mandatum, quòd non obstante paruitate pretij, & pacto de retrouendendo, talis contractus censebitur purus, uerus, & sincerus. * Ratio est: quia *b* rusticus præsumitur 5
ignorare iura, & talis ignorantia iuris toleratur in eo, b
iuxta ea, quæ habentur in l. iuris ignorantia. & in l. quicunq; C. qui admit. & in l. fin. C. de testamen. * Hinc est, quòd si rusticus ci 6
tatur personaliter, & non compareat iudice sedente pro tribunali, *iuxta l. diuus. ff. de in integrum restit.* non dicitur uerus contumax, ideo si condemnatur, potest appellare, *ut*

not. Bart. in l. fin. in ult. col. ff. de in integrum rest. & Bald. in l. 1. §. fin. ff. de eden. Doctor. cum concord. traditis ibi per Alexand. in l.
7 *2. ff. si quis in ius uoc. non ierit.* * Hinc est etiam, quòd si rusticus deposuit testimonium, & sit sibi contrarius, non potest de falso puniri, nisi appareat, quòd dolosè deposuerit, ad quod iudex debet multum aduertere, *ut notabiliter uoluit Angel. in Authent. de testi. §. & licet. in 2. col. licet contrarium in hoc uoluerit Ioannes Andr. in c. cum Ioan. Eremita. de fide instru. dicens ita fuisse decisum in causa cuiusdam Abbatissæ, quem refert & sequitur Bald. in l scripturæ, quasi circa finem, uer*
8 *sic. quærunt Doctor. C. de fide instrum.* * Et inter alios effectus, quos habet rusticitas, est, quòd si rusticus facit contractũ, cessat in eo præsumpta fraus usurarum. *ista glo. singularis, & unica in iure in l. cùm allegas. C. de usuris. quã ibi sequitur Bal. in 2. col. uersi sed hic dubitatur. & quam refert pro notab. li, & sequitur Cæpol. in d. tract. de simula. contractu. in 6. casu princ. in 6. col. dicens,* quòd istud est multum notandum in practica, ut deducas, & probes emptorem esse rusticum, & simplicem personam, ad hoc, ut tollatur in eo suspicio fraudis, & per illam glo. ibi in d. l. cùm allegas. infert expressè Ful
9 gos. * quòd si rusticus emat fundum cum pacto de retro uendendo, contractus non censebitur usurarius. quẽ sequitur Ias. *in l. iuris ignorantia. in 1. colum. C. qui adm. it. & in l. si quis id quod. in 8. colum. uersic. 5. nota. quòd simplicitas. ff. de iurisd. omn. iud. & Berth. in suo repert. in uerbo, rusticitas. uersic. 5. incip. rusticus emens.* stante ergo hoc si uenditor uolet infringere contractum uenditionis tanquam usurarium, tu respondebis, quòd cùm tu non fueris ille qui emeris dictũ fundum, sed fuerit ille rusticus, licet postea ratum habuerit, quòd non est dicendum, ut propter paruitatem pretij, & pactum de retrouendendo, contractus debeat censeri simulatus, & usurarius, per ea quæ superiùs dicta sunt. Ad-
10 uerte tamen, quòd id quod dixi, * quòd ignorantiam iuris præsumitur in rustico, non habet locum, nec procedit in rustico sagaci, & quadrato, *ut est glo. in l. athleta. §. de rusticis. ff. de excus. tutorum. quam sequitur Ias. in d. l. si quis id quod, in 8. colum. ff. de iurisdict. omn. iud.*

ADDITIO.

a Censeatur simulatus, & usurarius.) *De materia simulationis contractum, uide per d. Alexand. de Imol. in consil 112. in tertio uolumine consiliorum suorum. & inter reliqua, adde quod allegans*

gans

gans simulationem ad hoc, ut possit obtinere, debet specificè exprimere, & probare modum, & speciem simulationis, cùm plures sint simulationis species. Vide ubi suprà signanter. uide etiam per Lud. de Ro. in consi.101. *ibi quoad secundum, quo quæritur, an probata fuerit simulatio, quod cõsilium incip super eo, quo primò quæritur. uide etiam per Paul. de Castr. in suo cons.*330. *post Bart. in consil. suo* 63 *factum tale, est Pet. Nico.*

b Quia rusticus præsumitur ignorare iura, & talis ignorãtia iuris toleretur.) *Quod autem rusticis, mulieribus, & similibus non succurratur prætextu iuris ignorantiæ plus quàm succurratur alijs, nisi in casibus, in quibus hoc reperitur specialiter à lege cautum, uide Alex. in notabili cons.* 14. *in prima parte consiliorum, ibi, sed ita est quod rusticis, mulieribus, &c.*

R. FICHARDI CAVT. XCIII.

¶ Pro Venditore, in casu pacti, de retrouendendo, ut nunquam locus sit præscriptioni contra illud pactum.

TAnta olim fuit, & quidem adhuc est, controuersia Dd. de Præscriptione cõtra ius offerendi, uel pactũ de Retrouendendo, ut quãuis communior sit opinio, ꝙ præscriptioni locus sit, *ut per Baptist. à Villalobos in suis Com. opin. sub lit.* I. *nu.*179. *& sub litera p. nu.* 9. *cum addit. utrobiq; optimi mei parentis Ioan. Fichardi, & Emanuel Suartz, in Thesau. Com. opi. sub litera I. nu.*340. Tamen hodie tot sunt in numero, & quidẽ pleriq; Neoterici, præstantissimiq; Iureconsulti, qui contrariã opinionem amplectuntur, & defendunt, ut ferè non dubitarẽ affirmare, Communiorẽ hodie esse opinionẽ, ꝙ Præscriptioni non sit locus cõtra pactũ de Retrouendendo, uel ius offerendi. quã etiam opinionẽ, utpote iuri, rationi, & æquitati, magis consonã, non attenta ueterũ Communiori opinione, in iudicãdo sequi solet amplissimus Senatus Iudicij Cameræ Imperialis ut præter Misyngerũ *in Cent.*1. *obseruat.*16. *& Cent.* 4. *obseru.* 4. (secundũ primam editionẽ) communis attestatur experientia, ita ut apud nos Germanos in Imperio, controuersiã hanc deinceps sopitã fore sperẽ. Sed quantũ ad alias Nationes, apud quas fortè antiqua Cõmunis opinio adhuc obseruaretur, pulchrã Cautelã tradit Petr. Gerar. de Petra sancta, in singul. 18. num. 19. ut uidelicet Venditor faciat emptorem in instrumento emptionis dicere, ꝙ quoties præscriptũ fuerit, toties promittat retrouẽdere. Cui ego addendum censeo, ut Emptor hoc pro-

mittat pro se, suis hæredibus, posteris successoribus, & omnibus subsecuturis possessoribus fundi uenditi. & ut illa promissio similiter non Venditori solùm pro se fiat, sed etiã pro omnib. hæredibus posteris, & successoribus eius. Et hoc casu dicit ipse Petr. Gèr. quòd præscriptio non patrocinaretur. nam ex desinentia unius, alterius origo nasceretur. & similem Cautelam dicit tradere Bald. *in l.2.colum.1.C.ut in poss.legat.*

B. CAEROLLA CAVT. XCVII.

¶ Quòd etiã in casibus, in quibus aliàs non teneretur
a uenditor de euictione, *a* si adhibeatur, semper tenebitur.

SVMMARIA.

1 *Euictionis periculum quæ cessare faciant.*

2 *Euictio non debetur possessionis euictæ ratione, sed tantùm ratione proprietatis.*

3 *Euictione uenditor non tenetur, quando emptor in compromisso uoluntario succubuit.*

1 TRia * faciunt cessare periculũ euictionis, primum omissa denunciatio emptoris, alterum eius absentia, tertium iudicis iniuria, *ut l.emptor. C. de euict. & habetur in l.si per imprudentiã.ff.ea.tit.* Sed aduersus hæc omnia põt emptor uti Cautela, ut sit securus, tam pro pretio, quàm pro pœna dupli, & etiã pro sumptibus litis, ut scilicet instrumento uenditionis per pactũ à uenditore remittatur emptori. potest enim renũciare iuri suo ex regula generali, & adiiciatur in instrumento, ꝙ emptori nõ possit dici uel allegari, ꝙ sententia fuerit lata per eius iniuriã, uel per emptoris negligentiã, uel absentiã, & promittatur refectio damnorum, sumptuũ, & interesse, quæ sustineretur in iudicio, & extra, *secundum Ang. qui ita not. in l. emptor. C.de euict.*

2 ¶ Alia Cautela in materia euictionis est, * quia regulariter non debetur euictio ratione possessionis euictæ, sed tantùm ratione proprietatis, *ut est casus. & ibi per Bart. & Doct.in l.2. ff.de act.empt.* & ideo Cautela est, ꝙ emptor in instrumento emptionis faciat uenditorem promittere de euictio. siue euincatur proprietas, siue posses.

¶ Tertia est quando quis non uult promittere de euictione, ut dicatur in instrumento, & dictus uenditor dixit, & protestatus est, & ita inter partes conuentũ, quòd ipse

ipse non teneatur de euictione etiã ad pretij restitutioné, quia nisi ista uerba dicantur, licèt non teneatur ad interesse uel sumptus, tenetur ad restitutionem pretij, *ut est casus singularis in l. emptorem. §. ibidem. ff. de act. emp. quod est not.*

¶ Quarta, in hac materia põt adhiberi, † ꝙ licèt regulariter uenditor nõ teneatur de euictione, qñ emptor succubuit in cõpromisso uoluntario, *ut l. si dictum. §. si compromisero ff. de act. empt. & not. in l. libera quidem Theodora. C. de sent. & interloc. omn. iud.* tamen emptor cautè potest uti uerbis, ex quibus uenditor tenetur. uerba hæc sunt: Et promisit dictus uenditor dicto emptori de euictione, quomodocunq; & qualitercunq; res uẽdita euincatur. *arg. gl. not. in l. cum pœna ff. de arbi. Et ita solebat allegare illam gl. ad hoc do. Flo. de Bob. Doctor meus.* 3

¶ Quinta est, & utilis in eadẽ materia, quia solet dici, ꝙ d. §. si compromisero. nõ habet locum in compromisso necessario, sed tantùm in uoluntario. tñ emptor debet esse cautus, ꝙ non eligat arbitriũ necessariũ ex forma statuti sine licentia aut cõsensu uenditoris, quia tunc non posset agere de euictiõe, *ut no. in d. l. libera.* & ideo ex istis quinque Cautelis potes cõficere utile *b* instrumentũ pro emptore in materia euictionis, si dicatur sic: Et promisit dictus uenditor de euictione, siue euincatur ꝓprietas, siue possessio, & quomodocunq; uel qualitercũq; euincatur, etiamsi euincatur per arbitriũ uoluntariũ, uel necessariũ electũ cum uoluntate, uel sine uenditoris, & promisit dictus uenditor nõ opponere uel agere, ꝙ sentẽtia lata fuerit iniqua, uel per iniuriã emptoris, uti propter eius absentiam, uel per negligentiam, uel alio quocunq; modo. b

ADDITIO.

a Euictione.) *Actio euictionis licet ex pacto nõ cõpetat emptori, tamen agi potest ad pretium.* l. emptorem. §. qui autem. uers. ibidem. ff. de act. emp. l. 2. §. fi. & ibi Bal. C. cõmunia de leg. *quod uerum, si pactũ fuit in genere, quòd de euictione nõ teneretur uenditor, secus si certa persona.* l. qui libertaté. in princ. ff. de euict. *Item uerum, nisi dictum pactum sit factum inter mutuo uendentem & emẽtem, quia tunc neuter agit ad pretium.* gl. singular. in l. si familiæ. C famil. hercisc. *& ibi Barto. dicit non habere locum in diuisione. & tenet Bald.* in l. non dubitat. in fi. C. de euictio. Lu. in singu. uer. euictio. & uer. uendens. *Item uerum, si sine causa est renunciatum actioni de euictione, secus si cum*

 causa

causa expressa, quia tunc etiã pretium non repetitur. Bal. in l. 1. 2. q. C. de peri. & commo. rei uen. Bar. in l. qui lib. de euict.

b *Not. formam instrumenti ad utilitatem emptoris.*

VENDITOR.

R. FICHARDI CAVT. XC.

¶ Pro Venditore, ne teneatur de facto alieno, super euictione.

VEnditor obligans se de dato & facto suo tantùm tenetur non solùm suum factum, sed etiã eius, cuius hæres est, præstare, quia factũ authoris, præsumitur suũ, sicut hæredis factũ authoris, *l. stipulatio ista habere licere, in prin. & §. 1. ff. de uerb. oblig. Bart. in l. si seruus. ff. de condit. furt.* Imò tenetur etiã factum suorũ successorũ præstare, *secundum Bart. in d. l. stipulatio ista. & Bald. in l. fi. C. de act. emp.* neq; cõtra hoc obstat uerbũ Tantũ, quia illud excludit solùm extraneas personas, non etiã successores, *secundũ text. in d. l. stipulatio ista. in prin. uersi. sed si se obliget.* Ideoque cautus esse debet Venditor, ut facias in Instrumento uenditionis apponi illud uerbũ, Tantùm, tunc enim nõ tenebitur de facto extranei, ideoq; confiscato fundo uendito, non tenebitur emptori, nisi ad restitutionẽ precij. *per l. si fundus. & ibi Bald. ff. locati. Fabian. de monte S. Sabini in tract. de emp. & uend. 6. q. principal. uers. circa 20. memb. num. 77.*

VICINVS.

R. FICHARDI CAVT. XCVI.

¶ Pro Vicino, ut non præsumatur sciuisse Acta & Gesta uicini sui, nec de rerũ suarũ statu cognitionẽ habuisse.

PRæsumptio est, ꝙ Vicinus præsumatur scire facta uicini. *c. quosdam & c. quanto. ext. de præsump. & copiosè Fel. in c. literis. de præsump.* adeò, ut quãuis de singulari possessore, uel successore (*in materia c. sæpè. de restitut. spol.*) non præsumatur, ꝙ ipse sciuerit rem fuisse uitio uiolentiæ affectã, hoc tamẽ limitatur in uicino, quia cõtra ipsum præsumptio est, ꝙ sciuerit, rem uicini sui, quam ipse postea nactus est ab ipso, fuisse uitio uiolentiæ affectã. nam, ut dictũ est, Vicinus pſumitur scire facta uicini: quæ præsumptio ipsi in multis aliis casibus similib. obstare posset. Cõtra illã igitur Cautela traditur, ut probet Vicinus, se non conuersatũ cũ illo uicino, uel absentẽ, aut infirmũ fuisse, & si qua similia alia essent, quæ talẽ præsumptionẽ scientiæ excludere possent, secundũ Ripã *in l. 1. ff. si cert. pet.*

pet.nu.45. & *46.Curt. Sen.in ead.l.nu.31.* & *32.Socin.Sen.cons. 187.lib.2.Menoch.de recuper.poss.remed.* 6.*num.*54.

VIDVA.

R. FICHARDI CAVT. XCIX.

¶ Pro Vidua, quomodo pro liberanda conscientia, filijs suis indicare debeat, unum ex ipsis esse adulterinum, nec tamen illum specificè manifestare teneatur.

MAgna licèt debeat esse cuilibet famæ ꝓpriæ ratio & cura, utpote q̃ dicitur maximũ omniũ bonorũ externorũ. *c.deteriores.* 6.*q.*1. & *Arist.lib.*4.*Ethi. c.*3.Maior tñ ratio debet haberi Cõscientiæ,& Animæ, *per ea quæ tradunt Docto.in c.officij ext.de pœ.* & *remiss.* Quamuis igitur uxor non teneatur manifestare marito suo uiuo, ꝙ unus ex filijs, quos ipse ꝑ suis habet, adulterin⁹ sit, ꝓpter iustũ metũ mortis, uel alterius extremi periculi, tñ rectè facit, & qdẽ tenetur, ut facta uidua, saltẽ in agone mortis, ad exonerandã conscientiã, illud cõfiteatur, atq; manifestet. Quia uerò per talẽ manifestationẽ, filium illũ nõ solũ priuare successione in bonis mariti defuncti, sed etiã ipsum in fama sua, quã hactenus bonã habuisset: maximè læderet, atq; ita duplici malo eum simul afficeret, cum tñ culpã & pœnam adulterij commissi, ipsa delinquens potius sola ferre deberet. Vt igitur uidua illa delictum suũ non solũ priuatim Sacerdoti alicui: sed ẽt publicè, & quidem ipsis filijs legitimis, confiteatur, atq; conscientiã suã etiã ea ratione exoneret, ꝙ nolit illũ adulterinũ succedere in bonis mariti sui, quorũ alioquin nõ poterat esse particeps, atq; ita tam corã hominibus, quàm coram Deo cõscientiã suam liberet, nec tñ illũ adulterinũ tam fama, quã successione in bonis mariti, priuet: Cautela est, ut conuocet omnes filios suos eisq; indicet, unũ ex ipsis esse adulterinũ, seq; paratã esse illũ in specie manifestare, ne uideatur uelle legitimos illa parte paternorũ bonorũ priuare, quæ alioquin sine tali manifestatione ad illũ adulterinũ peruenirent: Si tñ ipsi fortassis de illa manifestatione nõ solliciti sint, sed inuicẽ sibi remittere uelint Ius suũ, quod aduersus adulterinũ habere possent, se quoq; contentam fore, nec cupere cõtra eorũ uoluntatẽ illum manifestare, uelle tñ hac declaratione sua se cõscientiã suam exoneratam esse, & de specificatione faciẽda ipsis deliberandum relinquere. Hanc Cautelã dicit Alciat. *in tract.suo præsum.*

reg.3.præsump.37.nu.6.& in li.9.parerg.c.12. sed de facto uidisse uiduam quandã practicare, & filios omnes de remissione inuicẽ facienda, fuisse cõtentos, atq; (ut in Parergis refert) dixisse: Quin mater ab hoc onere nos te absoluimus, & mutuò nos liberamus. Et in d. præsumpt. dicit se credere illã matrẽ esse tutã, per nota. in d.c. officij, & quia non põt mulier ẽt expresśè per pactũ preiudicare statui liberorũ suorũ. *l. transactionis matris. C. de transact.* Quamuis aũt Menoch. de arbi *iud.quæst.li.2.Cent.1.q.89. n.27.* itemq; Didacus Conuarruuias *in c paratum. de regul.iur.in 6.par.1. §.1.post.nu 6. uers. nec mihi placet.* hanc Cautelã non putent esse sufficientẽ, quia legitimis filijs nihilominus fiat iniuria ex ea parte, quã adulterinus ipsis interim p̃ripit. Ego tñ defendi posse crederẽ, ipsis nõ fieri iniuriã, quia mater non iusśit, neq; petijt, ut alter alteri quicquã remittat, sed bona & libera uoluntate remiserunt. Cum uerò quilibet in rebus suis sua uoluntate agere & disponere, (& per cõsequẽs ẽt alteri remittere) posśit. *l. nemo exterus. C. de Iudæis. cum si. nil lib. & uolenti nõ fiat iniuria. l. cùm donationis. C. de trãsactionibus.* certè uix poterit obtineri, ꝙ illis fiat iniuria, poterant enim nõ remittere, sed petere, ut mater illũ adulterinũ manifestaret. Cæterùm ẽt, quia Alciat. *in d.c.12.parerg.* dicit se censere hanc Cautelã ad librũ Cæpollæ addendã esse, una cum Græco illo uetustisśimo disticho (ꝙ statim subiũgetur.) ego cẽsura & authoritate illius fretus, nolui illam omittere Distichon aũt. quod apponi uult hoc est:

Ος τὶς κακ' ἑτέρῳ δόλια μηχανεύεται,
αὐτῷ λέληθε τὸ κακὸν ἀρχιτεκτονῶν.

Quicunq; in alium fabricat cautos dolos,
Sibi inscius magnum malum ille fabricat.

VNIVERSITAS.

I. DE ARNONO CAVT. XXXVI.

¶ Pro Vniuersitatibus cõgregandis, qñ Officialis abest, ut congregetur de mandato senioris dictæ uniuersitatis.

SAEPENVMERO solet accidere, ꝙ Officialis, de cuius mãdato Vniuersitates debent congregari, est absens, sed Cautela est, ut hoc casu congregentur de mãdato Antiquioris dict. Vniuersitatis, qui est ipso iure præpositus. Ita Angel. *in l. nulli. in 2. colum. in princip. ff. quod cuiusque uniuersit. nomi.* Et sic euades uniuersitatem à calumnia,

lumnia, quare fuerit congregata sine mandato Officialis, quod not.

VOTVM.

I. DE ARNONO CAVTELA XXIII.

¶ Pro illo, qui emisit uotum eundi in Ierusalem, ut petat secum dispensari per episcopum.

TITIVS in ægritudine, uel aliqua necessitate cõstitutus, emisit uotũ terræ sanctæ, id est, eundi in Ierusalẽ. Cautela est, ut petat secũ dispensari p episcopũ, qui hoc põt, *ut per gl. in uers. incumbit. & ibi dom. Antonius. & dom. Abbas ex c. in multa. de not. & uoti redemp.* Idem dicit dom. Anton. in cap. *quod super his, de fide instrumen.* de omni alio uoto peregrinationis, dũmodò episcopus dispenset per uiam cõmutationis, *ut per Speculat. in tit. de le. §. nunc ostendendum. uers. 24. & per dom. Antonium in c. quanto. penul col. extra de iureiur.* nisi ex iusta causa in totũ tolleret, omissa commutatione, *ut ibi per dom. Abbatem in 5. column.* Et de his per sanctũ Thomam *in 4. sentent. distinct. 38. q. 1. artic. 3. & secunda secundæ 1. q. 88. artic. ult.* Non obstat d. cap. ex multa, ubi uidetur hoc spectare ad summũ pontificẽ, quia pcedit, qñ uotum fuisset emissum pro succursu terræ sanctæ, secus aũt si causa peregrinationis tantùm, ut per Doctores in dictis locis, & per Felinũ in d. c. ꝙ super his, in princ. de fide instrum. quod nota, quia posset tibi facere magnum honorem, si interrogaberis de hoc.

VSVCAPIO.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXXII.

¶ Pro usucapiente rem mobilem.

SVMMARIA.

1 *Res mobilis regulariter triennio usucapitur.*

2 De *minimis curandum non est, quoniam in ipsis magnum periculum esse non potest.*

RES * mobilis regulariter usucapitur triennio, *ut l. unica. C. de usucapio. transfor. & Inst. de usucapio. in prin.* quod est uerũ qñ interuenit titulus, & bona fides, & possessio cõtinua, ut ibi, sed si deficeret aliquod, puta, titulus, non præscriberetur minori tẽpore, quàm præscribuntur res immobiles, ut lege, seruũ. *cum ibi notatis. C. fam. herciscund. & ibi notat hoc Angelus, & no.* q dicit, ꝙ triginta anni requiruntur. & notat etiá *in lege, nullo. C. de rei uendicatione.* 1

tione & in l. seruum. quòd tu scholaris sis cautus, si emis librũ pulchrũ, ut fieri facias publicũ instrumentũ emptionis, ne deficias in ꝓbatione tituli cõperto libro apud aliũ sine uitio: quia aliàs succumberes agendo rei uenditione, uel Publicana, *iuxta notata in §. sed iste. per gl. & Doctor. Insti. de actio. & in c. Abb sanè. de re iudicata, li. 6.* etiamsi ille, apud quẽ est liber, nil doceret de iure suo, *ut est casus notabilis in l. fi. C. de rei uendicatione.* & idem dicas in alijs pretiosis emptis. & loquor de pretiosis, nõ quia idẽ non sit in alijs re-
2 bus mobilibus ét minimis, * sed quia de minimis non est curandũ, ex quo in eis non põt esse magnũ periculum seu damnũ, *ut l. Scio. ff. de in integrũ restitutio.* sed qui habes librũ alienũ, nõ utaris ista Cau. qa esset in ꝑnitiẽ animę tuę, &c.

VSVRAE.

I. DE ARNONO CAVTELA LXXXIX.

¶ Prò debitore contra creditorem petentẽ usuras promissas in contractu iurato.

QVAMVIS usuræ sint hodie ꝓhibitæ, ut per tot. ext. de usur. nihilominus, si sint ꝓmissæ cũ iuramento, tenetur debitor ad illas persoluendas, ut seruet iuramentũ, & postea repetat, modò creditor illas petebat, sed debitor nõ audebat cõtradicere ꝓpter iuramentũ. Cautela est igitur, ꝙ amicus sine mandato cõpareat, & contradicat. Istam Cautelam approbat d. Ias. *in l. fi. ff. de iureiur. quam dicit esse no. ad c. debitores. ext. de iureiur.*

VSVFRVCTVARIVS.

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXIII.

¶ Pro usufructuario.

SVMMARIA.

1 *Vsufructuarius regulariter cauere tenetur: quòd ipse utetur, & fruetur arbitrio boni uiri.*

2 *Vsuræ prohibitæ sunt.*

1 VSVFRVCTVARIVS * tenetur regulariter cauere, ꝙ ipse utatur, & fruatur arbitrio boni uiri, *ut habetur in tit. ff. usufruct. quemadm. caue.* Sed no. unã caut. pulcherrimã quam põt adhibere usufructuarius in hoc, ut ipse dicat, se fideiussorẽ non posse inuenire, qui ꝑ eo ꝓmittat de utendo, & fruendo arbitrio boni uiri: quia tunc usufructus debebit apud hæredẽ remanere, & hæres debebit præstare usufructuario 3. partem usuræ centesimæ.

tesimæ. ut probatur in Authen. de nuptijs. §. si uerò ususfructus. & ibi hoc no. & tenet Ang. col. 7. * Sed ego credo, cùm hodie 2
usuræ sint prohibitæ, *ut c. quia in omnibus. extra. de usu. & in Authen. ad hoc. C. eo. tit.* quòd talis usura peti nõ possit, nisi petatur tanquam interesse, sicut dicitur in simili de emolumentis legalibus dotis, habetur *in cap. salubriter. extr. de usuc. ff. solut. matrimon. in l. insulam. §. usuras. in l. fin. §. præterea. ff. de iure dot. & in l. curabit. C. de act. empt.*

VXOR.

B. CABPOLLA CAVTELA LXI.

¶ Pro uendicante uxorem, quam priùs desponsauit per uerba de futuro secuta copula.

SVMMARIVM.

1 *Promitto non accipere alium in uirum, nisi te, sicut rusticæ Patauinæ communiter faciunt: an sint uerba de futuro.*

MVLTOTIES est cõtentio inter duos, uel plures ab aliqua uxore diuite, qa quilibet cupit eã habere, & quilibet asserit eã sibi promisisse, sed illi, qui sunt cauti, & uolunt esse uictores, quærant habere rẽ cum ea, ita, quòd subsequatur copula carnalis, quia tunc, etsi ꝓmisisset alteri, primò per uerba de futuro, & postea etiã promitteret ꝑ uerba de præsenti, non ualeret, etiamsi iuramentũ interuenisset, & ille, cũ quo copula est secuta, debet præualere, *ut probatur in c. pen. & in c. si inter. & in ca. is cui. extra, de spon.* Sed si cũ uno primò contraxisset matrimoniũ, per uerba de præsenti, illud matrimoniũ præualeret secundo, etiã si in secundo subsecuta fuisset copula carnalis, *ut est casus in dict. ca. si inter.* Et ideo si cupis habere uxorẽ, sis cautus, quia si ꝓmisit alteri primo per uerba de futuro, sicut faciunt communiter puellæ, & maximè rusticæ, * quæ dicunt: Promitto non accipere aliũ in uirum, 1
nisi te: nam hoc casu prouideas, quòd tecũ sequatur copula carnalis, & habebis eã in uxorẽ. Sed si mulier cõtraxisset per uerba de præsenti cum alio, caueas ab ipsa, quia si millesies tibi ꝓmitteret: & copula secuta etiã cum iuramẽto, staretur primæ ꝓmissioni, & non secundæ, etiam iuratæ, & copulatæ, *ut est casus in d. c. si inter.* Et ad hoc, ut ista cautela producat effectum, qñ est secuta copula cum uno, & priùs ꝓmisit alteri ꝑ uerba de futuro, & est quæstio in iudicio, ut matrimoniũ præualeat, est opus cautela,

la, uidelicet quod ille, cum quo est copula subsecuta, deducat, & probet, quod primo præcesserit promissio per uerba de futuro sibi facta, & quòd deinde secuta est copula: secus, si probaretur econtrà, quia primo interuenit copula carnalis, & deinde secuta est promissio carnalis per uerba de futuro; & interuentus copulæ nõ sufficiet, nisi probaretur, quod promissio, & copula subsecuta esset, *ut est casus, & ibi hoc not. Ant. de But. in c. ueniens. 2. & ibi per Doct. de spon. facit quod no. Bar. in l. nõ solùm. §. sed ut probari. ff. de noui oper. nunc.* & ideo sis cautus, ut articules, quod promissio præcessit copulã.

B. PERVSINI CAVTELA V.

¶ Vtrum possit adhiberi Cautela, quòd uxori nõ obsit iuramentum, & consensus alienationi rei dotalis.

QVarto quæritur * nunquid esse possit, ut uxor cõsentiendo alienationi rei dotalis, uel rei pro dote obligatæ, & renunciãdo iuri hypothecarũ: nõ præiudicet sibi. Et uidetur, quòd nõ: quia eo ipso quod mulier cõsentit, & iuramento confirmat, nullum superest sibi remediũ, & mater tñ, ut no. extra de iureiu. c. cum contingat. Sed dic, quòd nõ obstante iuramento põt remediũ adhiberi.

Primum remediũ est, quod pater mulieris uel alius qui dotẽ dat faciat, quod mulier ante dotis traditionẽ uel ante cõtractũ, uel in ipso cõtractu dotis iuret nullo modo consentire alicui contractui, uel obligationi quã maritus uel alius quicunq; faciat de fundo dotalis, uel pro dote obligato. Nã hoc iuramẽto præstito. et postea si mulier consentiat, & iuret: nõ præiudicat sibi, ratio est: quia secundũ iuramentũ contrariũ est primo, & sic illicitũ, & ideo non seruandum, *ut extra de iureiuran. c. intellecto, de hoc etiam dicit Specula. in titul. de empt. & uend. §. tertio loco. uer. & no.*

Secundum remedium est, ut pater qui numerat dotẽ, & tẽpore traditionis seu in ipsa numeratione seu constitutione dotis stipuletur sibi reddi. Nam in hoc casu actio de dote nõ quæritur filiæ, sicut & quando extraneus sibi stipulatur, *ut C. de rei uxo. ac. §. accedit*, unde hoc casu patri tantum dotis actio competit propter uim stipulationis, *ut ff. solut. matrimon. quot. & C. de iureiur. l. quia. cum seq.*

Ideo si postea cõsentiat mulier alienationi, uel renũciet iuri hypothecarum, nõ nocebit etiam cũ iuramento: quia non põt remittere, quod non habet. *ff. de pign. si superatus.*

Patri enim fuit quæsita actio, *ut d. l. quoties*, Ergo solu-

matri-

matr. sine liberis test. patri, consensu filiæ non obstante, de extraneo quoq; sibi stipu. *ut dict. §. accedit.*

R. FICHARDI CAVTELA C.

¶ Pro Vxore, ne obligetur pro marito, etiamsi renunciauerit beneficio S.C. Velleiani.

TAm tritũ & uulgare est illud, ut quoties cũ muliere aliqua cõtrahendũ sit, curetur ipsam renũciare beneficio SC. Velleiani, adeò, ut non solùm Notarijs, (imò Notariũculis istis, qui ꝑpter Latinæ linguæ imperitiã, uerba illa, Beneficiũ SC. Velleiani, nec scribere, nec ꝑnunciare, cõgruè possunt) sed ẽt maledictis & maledicis Iudæis, notissimũ sit, in eiusmodi cõtractibus, instrumẽtis, & obligationib. semper inserendã esse illam clausulã, Renunciationis. Quia uerò sæpè cõtingit, uxores à maritis suis, tã ad eiusmodi Renunciationes, quã ad ipsos cõtractus & obligationes, Cũ, uel Pro, ipsis, faciendas, multis minis atrocibus cogi, meritò certè, pro uxorũ innocẽtia tuẽda, cauti esse debẽt Notarij, q maritorũ & uxorum nomine Instrumẽta Obligationũ cõficiunt, maximè, si cũ usurario aliquo, uel cum Iudæo contrahendũ esset, ut cõtenti illa Renunciatõie generali, nõ moueant subtiliores Renunciationes, maximè uerò, ne facilè ꝑmittant illas renũciare. Auth. si qua mulier. *C. ad SC. Vellei. uel Auth. ut nulli Iud colla. 9. unde d. Auth. si mulier. desumpta est.* Et similiter cauti debẽt esse postea Aduocati uxorũ, ut diligẽter inspiciãt Renũciatiões, & an illi Authẽticę, uel authẽtico, renũciatũ sit. Imò cautissimi debẽt esse mariti, ne ꝑmittãt uxores, ꝑ ipsis se obligãtes, illi Auth. uel Authẽtico, de facili renũciare, (nisi fortè ipsę participes fierẽt rei uel pecunię, ob q̃ se cũ, uel ꝑ maritis, obligãt) ut ea ratiõe, licet beneficio SC. Velleiani renũciauerint, nihilominus tñ tales obligatiões extortæ, uel usurariæ, ꝑ mulieres impugnari, earũq; bona saluari, & mariti (si fortè ipsi ad inopiã redigãtur) illis uxorũ bonis gaudere possint. Nã qa oẽs Renũciatiões strictè interpretãdę sunt, nõ cẽsetur uxor, q̃ beneficio SC. Velleiani renũciauit, ẽt illi Authẽticę, uel Authẽtico, renũciasse. ideoq; uxorib. in eiusmodi casu obligatiõis ꝑ maritis, talis generalis Renũciatio SC. Velleia. nihil obstare poterit, & habebitur talis Intercessio, uel Obligatio, simul cũ d. Renunciatione SC. Velleian. pro nulla, *ut tractant Doct. in d. Auth. si qua mulier. Ioann. Sichard. in l. 1. num. 5. C. ne uxor pro marit.* Si tamen ex tali contractu, uel ob talẽ Intercessionem

sionem, aliquid ad eam peruenisset, & in ipsius utilitatē uersum esset, abstinendum foret ab hac Cautela, iuxta limitationem ipsius textus in d. Auth. si qua mulier. Et caueat illo casu tam Aduocatus, quàm uxor & maritus, ne onerent conscientiam: siquidem Iura mulieribus deceptis, non decipientibus, subueniunt. *l.2.§.uerba itaq; ff. ad Senatusconsult. Velleian.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXI.

¶ Pro uxore, quæ ꝓhibetur asportare aliquā rē mariti.

SVMMARIVM.

1 *Statutum si disposuerit, quòd uxores de domo maritorum mortuorū nihil asportent, non comprehendit eas, quæ uestimenta secum, & annulos in digito portauerint.*

1 NOta, * quòd si statutū est in ciuitate, contra uxores asportantes de domo mortui mariti, sint cautæ, quòd uestimenta portent secum: & annulos in digito, quia tunc nō punientur pœna statuti de asportantibus. ita pulchrè dicit *Ang. in l. si seru. quis alie. redemerit. §. prætor. in fi. de acquir. hær.* Cautela notabilis est, alienatio dotis, etiam iurata: non ualet, quando priùs uxor iuret se nolle consentire alienationi dotis: nam licet postea consentiat, & iuret non contrauenire; non obligatur ex secundo iuramento, sed primo sic, *per glo. singularem in ca. licet. de iureiur. in* 6. uel sit cauta uxor; quando consentit alienationi dotis, ut probet se consensisse per metum, uel reuerentiam maritalem, *per no. per gl. & Bartol. in l.1. §. quæ onerandæ. ff. qua. re. ac. non da. & per Paul. de Castr. in leg. pactum. C. de col.* quod no. ad reuocandam dictam alienationem dotis etiam iuratam.

FINIS

Contractuum Cautelarum.

INDEX IN PRIMVM CAVTELARVM TOMVM, RES ET uerba in primis memorabilia complexus.

Numerus prior summarium, posterior paginam significat.

Chiro

Habens

Matri-

Rela-

S

FINIS.

DIGESTORVM SEV PANDECTARVM, Liber uigesimusoctauus.

QVI TESTAMENTA FACERE possunt, & quemadmodum Testamenta fiant. Tit. I.

De causa efficiente Testamentorum, & priore parte Tituli.

R. FICHARDI CAVTELA LXXIX.

¶ *Aegrotus* ut posit, non obstante proximorum impedimento.

VM sæpius contingat, ut ægroti libenter testari uelint, sed propter hæredes proximos ab intestato, qui illud omnibus modis impedire conantur (maximè non intromittendo ad ipsius cubile Notarium & testes, uel alios pro more cuiusq; loci) non posint. Si igitur hoc intelligant ægroti, Cautela est, ut faciant illud intelligere iudicem, uel Magistratum illius loci, quacunq; ratione id posint. Nam si rescifcat iudex, tenebitur ex officio adire infirmum cum testibus & Notario, ut probatio rerum, & testandi facultas salua sit: *bonus text. est ad hoc in l. curent Magistratus. ff. de testibus. Bald. Nouel. l. in tract. dot. part. 6. priuileg. 18. Cotta in Memoralib. sub uerb. testamentum quod casu amissum, sub fin.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA VIII.

¶ *Alter* quomodo pro altero posit testari, & quo remedio posit testator dispositionem suam committere alterius uoluntati.

SVMMARIA.

1 *Legatum est inutile, quod cōmittitur alterius uoluntati. Voluntati meræ alterius relictum committi non potest, nisi ad pias causas. ibid.*

2 *Expressa nocent: non expressa non nocent.*

3 *Arbitriū boni uiri quib. uerbis demonstratur per testatorem.*

Voluntas libera pluribus modis demonstratur. ibid.

4 *Legatarij declaratio & non legati substantia potest in uoluntate alterius committi per testatorem.*

5 *Pecunia iussu testatoris eroganda per ministrum electũ à testatore cuius sit, si minister ea nõ erogata moriatur.*

1 INVTILE * relictum est quod committitur in merã uoluntatem alterius, *leg. senatus. §. legatum. ubi gloss. & Doct. ff. de legat. 1. cum allegatis per Corne. consil. 258. in hac consultatione. column. 1. lib. 1.* nisi relictum factum sit in causam piam: hoc enim casu ualet captatoria uoluntas de iure canonico. *c. cùm tibi. de testamen. & est* * *Communis opinio, ut dicit Ias. consilio 110. Magnificus. lib. 1.* dummodo alio uitio non ruat testamentum, *ut per Bald. consilio 112. Quaeritur. li. 4.*

2 ¶ Sed si testator uelit legatum pendere à mera uoluntate alterius, ut legatum ualeat, remedium est, quòd testator id non expresè faciat, sed tacitè legando sub potestatiua conditione implenda ab illo, à cuius uoluntate uelit testator pendere legatum: ueluti si ita dicat, Si Titius Capitolium ascenderit, centũ Sempronio lego. Nam hoc modo ualet legatum, & pendet à uolũtate Titij, an Sempronio legatum debeatur, & tamen expresè nõ posset testator legati substantiam committere in alienam uoluntatem: expressa namq; nocent, non expressa non nocent, *l. si quis Sempronium. ff. de haered. instit. l. nonnunquam. ff. de cond. &*

3 *demonstr.* ¶ Secundum remedium est, quòd testator committat substantiã legati uoluntati alterius, ꝑ uerba significantia boni uiri arbitrium, *l. 1. ff. de legat. 2. & ibi Bartol. & per Angel. in l. 1. ff. de lega. 2. & ibi Bart. & per Ang. in l. fi. C. de fideicommis. quem refert, & sequitur Barba. in c. cùm tibi. column.*

* *10. de testa. & est* * *Communis opin. ut per Abba. cons. 4. in quaestione. in fi. lib. 2.* & uerba quibus arbitrium boni uiri significatur, sunt haec, uidelicet, uerbum Si placebit, uidebitur, putauerit, aestimauerit, secundùm conscientiam, secundũ discretionem. Illa autem quae meram & liberam uoluntatem significant, sunt uerbum, si uoluerit, si ei libuerit, & alia, *de quib. per Doctor. in l. si sic. ff. de leg. 1. & per Abb. cõs.*

4 *110. in causa hospitalis. lib. 2.* ¶ Tertium remedium est, quòd testator in uoluntatem alterius committat non substantiam legati, sed nominationem personae, quae habitura sit commodum legati, *l. utrum. §. 1. ff. de reb. dub. l. unum ex familia.*

lia ff. de leg. 2. Bart. in l. illa institutio. ff. de hæred. insti. & in l. captatoria. ff. de leg. 2. Albe. de Ros. in l. nulli. col. 6. C. de episcop. & cler. Alexand. & alij Docto. in l. captatorias. C. de testam. milit. Barb. in d. cap. cum tibi. column. 6. Pet. de Anchar. consil. 436. Primò igitur. Pau. de Cast. cons. 143. in quæstione. Abb. consil. 11. Factum sic proponitur. & consi. 110. in causa. lib. 2. Alexan. consi. 57. perspectu. column. 3 lib. 2. & Laur. Calca. consil. 107. in causa reuerendissimi. Et notandum est,* quòd si testator mandauerit ab hærede solui Titio mille, & ille rogatus sit eam summá erogare in causas ei à testatore in secreto dictas, & is recepta pecunia ante impletam uoluntatem defuncti moriatur, pecunia non redibit ad hęredem testatoris, sed erit hæredum Titij, *l. pater. §. Tusculanus. ff. de legat. 3.* Sed si testator eo casu uelit pecuniam restitui hęredi ipsius testatoris, remedium est, quòd testator declaret se uelle uti nudo ministerio Titij, *l. si quis Titio. & ibi Deci. ff. de leg. 2. & per Cuman. consilio* 107. *Testator legauit.* 5

¶ *Balbutiens* quomodo testari posſit, & quo remedio eius testamentum ualeat: *Vide infr. eodem titulo, in altera parte, ubi de forma agitur, sexto loco.*

D. DVRANTIS CAVT. III. TIT. I.

¶ *Clericus* quibus remedijs posſit disponere de rebus pertinentibus ad ecclesiam.

SVMMARIA.

1 *Clericus de fructibus beneficij & rebus ecclesiæ non potest testari.*

2 *Clericus debet erogare, quod superest in pauperes.*

3 *Clericus potest inter uiuos moderatè donare.*

4 *Cardinalibus sine licentia Papæ de bonis patrimonialibus licet facere testamentum.*

Papa potest dare clerico facultatem testandi de rebus ecclesiæ.

Clericus potest testari de rebus ecclesiæ, permittente summo Pontifice.

5 *Clericus etiam in testamento potest relinquere in remunerationem seruitiorum.*

6 *Fructus quomodo diuidantur inter hæredes clerici defuncti, & successorem eius in beneficio.*

CLERICVS de fructib. beneficij, uel de reb. alijs ex
1 fructib. ecclesiæ; uel intuitu ecclesiæ acquisitis * non potest testando disponere, quia in morte usuario comparatur; *gloss. in c. præsenti. de offic. ord. lib. 6. & per Bald. consil. 80. ad euidentiam. lib. 5.* & secundum ueriorem opinionem procedit hoc, etiam si clericus simplex beneficium sine administratione habeat, *ut tenent Abb. in repetitione cap. cum esses. columu. 7. de testament. & Geminian. in dicto capitul. præsenti. & alij relati per Barbat. in capit. final. de pecul. cleri.* & rationabilis est hęc sententia, quia clericus ex reditibus sui beneficij ecclesiastici ultra honestum uictũ
2 sibi quicquam attribuere nõ potest. *c. episcopus. 12. q. 1.* * & quicquid superest, erogandum est in alimoniam pauperum, *c. quoniam quicquid. 16. q. 1. c. aurum. 12. q. 2.* Et si ex fructibus ecclesiæ clericus sibi uel suis emerit prædium, hoc ad ecclesiam pertinet, & ab illa ut domina poterit uendicari, *gloss. in c. apostolicos. 12. q. 2. Doctor. in c. inquirendũ. de pecu. cler.* ¶ Sed ut clericus possit de reditibus & alijs bonis mobilibus ecclesiæ disponere in pauperes, amicos, & egentes consanguineos, remedium est, quòd ea, quæ in testamento eis relinquere destinabat, uiuens donat & tra-
3 dat *. potest enim clericus & prælatus de bonis mobilibus & reditibus ecclesiæ inter uiuos moderatè donare, *c. cæterùm. ubi Abb. de don. l. uiuus. ff. si quid in frau. patro.* & clericus prælatusq; dę rebus ecclesiæ tenetur potius subuenire consanguineis, si indigeant, *c. non satis. 86. distinct. cap. quiescamus cum gloss. 42. distinct. in c. omninò. 31. distinct. Abb. in c. 1. de cohab. cleri. & mulie. Doclo. in c. non liceat. 12. q. 2. Barba. in cap. ad hæc. columu. 1. & 2. de testament. & Ludo. Bol. post consi. Ioan. de Ana. 87. circa dubium.* ¶ Secundum remedium est, quòd clericus à summo Pontifice impetret priuilegiũ testandi & disponendi de huiusmodi rebus, quòd Papa ex causa concedere potest, cùm ad Papam uniuersarum ecclesiarum plena dispositio pertineat, *c. licet. de præb. lib. 6. Clemen. 1. ut lit. pend. iuncta l. si quando. C. de inoffi. testam. & l. si mutus. ff. eo. tit. ut per Abb. in dict. c. cùm esses. & per Alexand. & Ias. in l. ut militib. C. de test. mil. & Alexand. consi. 15. reuerendissime, lib. 2. Soc. consil. 13. præsens consultatio. Bella. consil. 2. super*
* *medietate. col. pen. & ult. & est* * Communis opi. ut dicit Dec. cõs. 157. *quæritur de expensis. Ideo secundum Doct. relatos per Ias. in authent. ingressi. C. de sacrosan. eccle.* Cardinales ex priuilegio

Papæ

Papæ possunt facere testamentum de bonis quæsitis, occasione Cardinalatus, *& fac. no. per* Caccial. *in tract. de pensi. q.19. in fin.* quod tamen procedit tantùm in bonis mobilibus non pretiosis, *secundũ Barto. in d. c. cùm in officijs. column. pen. de testa.* Et prædicta intellige uera esse, quando Papa moueretur ex iusta causa ad concedendum clerico facultatem testandi, *ut per Abb. in dict. c. cùm esses. quem refert & sequitur Feli. in c. constitutus. col. antepen. in uer. dominum, de rescrip. & Barba. in d. c. cùm in officijs. columm. 6. cum alleg. per eum ibi.* & iusta causa esset, si clericus suis pauperibus consanguineis subuenire uellet. nam ideo bona ecclesiarum cõparata sunt, ut ex eorum fructibus pauperum inopię succurratur. *cap. uidentes. 12. q. 1. fac. no. per Abb. in d. c. 1.* & notandum est, quòd priuilegium testandi semper Cardinalibus necessarium est, etiam quoad bona patrimonialia, *secundum Hostien. in sum. de pœn. §. confitendum. uer. cùm Cardinalis.* Tu autem quantũ ad patrimonialia & alia bona nõ pertinentia ad ecclesiam, contrarium teneas, * quia uerius 4
est Cardinales de bonis proprijs liberè posse testari, *ut patet ex alleg. per Barba. in tra. de praest. Cardi. par. 1. q. 3. & Cardi. de Iacoba in tract. de Concil. lib. 1. art. 12. fac. 33.* ¶ Tertium 5
remedium est, quòd clericus relinquens alicui benemerito fructus uel mobilia ecclesiæ dicat se relinquere pro remuneratione seruitiorum. potest enim clericus in remunerationem relinquere de bonis ecclesiæ, *c. relatum. 2. & ibi Cano. de testa. & per Barba. in d. c. cùm officijs. colum. 3.* Notandum tamen est, quòd de meritis & obsequijs non creditur assertioni testatoris, sed ea probari oportet, *l. si forte. ff. de castr. pec. no. per gloss. Docto. in leg. si donatione. Cod. de colla.* ¶ Vt aũt uerbis testatoris concurrentibus aliquibus præsumptionib. fides adhibeatur, remediũ est, ꝙ testator specialiter exprimat merita, *secundũ Bal. in l. fi. ff. de exer. acti.* & cautius est quòd iureiurando testator affirmet se illa recepisse, *per no. per Bald. in d. leg. si donatione. iunctis dictis Salic. in leg. si mater. Cod. de contrah. empt. & Alexand. consil. 18. consideratis. lib. 3. quos sequitur Dec. in dict. leg. si donatione. columm. 5. & 6.* Quomodo * autem fiat diuisio fructuum inter 6
hæredem clerici mortui & ecclesiam, quando clericus nõ potuit de fructibus testari, ponit Bald. *consilio 313. præmittendum. lib. 2.* ubi inter cętera dicit, in dubio pręsumendum esse clericum fructus ecclesiæ consumpsisse, & non pro-

prios, *argum. c. cùm secundum, de preb.* alibi dicit hoc esse temperandum arbitrio boni uiri, *d. consi.* 80.

B. CAEPOLLA CAVTELA XC.

¶ *Cecus* quemadmodum testari possit, & quę adhibenda circa præsentiam testium, in testamēto cæci, & aliorū.

SVMMARIVM.

1 *Hæredis institutio in testamentis olim præcedebat, nunc autem sequi debet.*

1 IN testamentis * debebat olim hæredis institutio precedere, *ut Insti. de l. §. ante hæredis.* hodie non potest præcedere, sed sequi, imò communiter solet sequi legitima, dicendo: In omnibus autem alijs bonis suis, &c. *ut in dict. §. ante hæredis.* Sed caueas, quia etiam hodie requiritur, quòd præcedat hæredis institutio in testamento cæci, & nisi præcedat, non ualet testamentum: *ut est casus in l. hac consultissima. C. qui testa.* ubi ponitur forma testandi per totum: & Imperator ibi mandat, quòd illa forma ibi tradita debet obseruari: quæ est, ut primo hæredis institutio præcedat. *& hoc tenet ibi Cyn. & Doct. licet aliqui contrà.* Sed ut euites opiniones, & periculum, facies quòd præcedat hæredis institutio. Est etiam id periculum in testamento cæci, & in quocunq; alio testamento in scriptis: quia non ualet, si omnes testes non fuerunt præsentes, usq; ad finē, donec omnes se subscripserint, & sigillauerint. & ideo Cautela est, quòd claudantur in camera, ita quòd non possent exire: & stent præsentes, donec ultimus se subscripserit, & sigillauerit. quod no. quia uidi aliquos notarios imperitos permittere: quòd recedat aliquis testium postquam se subscripserit & sigillauerit: & malè.

D. DVRANTIS CAVT. VIII. TIT. I.

¶ Quo remedio sustineatur ultima uoluntas cæci, non seruata forma seruanda in testamento cæci.

SVMMARIA.

1 *Cæci testamentum quam solennitatem requirat.*

2 *In testamento cæci institutio præcedere debet.*

Cæci testamentum requirit solennitatē iuris, etiamsi statutum inducat generaliter aliam formam testandi.

3 *Omissa forma in testamento cæci non sustineretur per clausulam codicillarem.*

4 Clau-

4 *Clausula codicillaris non operatur in testamento cæci ad supplendum solennitatem.*

5 *Cæcus potest donare causa mortis.* (*seruata.*

Donatio causa mortis facta à cæco, ualet, cōmuni forma

Notarius potest alteri stipulari etiam absenti.

CÆCUS non potest secundùm communem formam facere testamentum, *l. hac consultißima. C. qui test. fa. poss. & §. cæcus. Inst. t. eo.* * Sit cautus igitur 1
notarius, ut ultra solennitatem uulgarem quædam obseruet in testamento cæci, quibus omissis, testamentum uiribus careret. Et in primis, quia cæcus dum facit testamentum, suam uoluntatem uno contextu debet exprimere, & mortis cogitatione turbatus fortè omnium memoriam non haberet, cæcum audiat, & uoluntatem integram testatoris eo mandante, in schedulam redigat, & conuocatis testibus, eam legat, & testator dicat uoluntatem suam per omnia illam esse, & mandato eius eam schedulā scriptam fuisse, *ut patet ex scriptis per Alexand. in d. l. hac consultißima.* Secundò, quòd testium nomina scribat in principio testamenti, quia primum oportet testes esse conuocatos, *d. l. hac consultißima.* Bal. tamen ibi dicit, non referre, utrum nomina testium in principio, an uerò in calce testamenti scribantur. Sali. & Alex. ibi dicunt loci consuetudinem seruandā esse. * Tertiò, quòd legata scribat post 2
institutionem hæredis, quoniam in testamento cæci, hæredis institutio præcedere debet, *d. l. hac consultißima.* quod in testamentis aliorum necessarium non est, *§. ante hæredis. Insti. de lega.* omißio tamen huiusmodi ordinis non uitiat testamentum, *argu. l. 1. in fin. ff. de uen. insp. ita tenent Bal. Paul. de Castr. & Alex. in d. l. hac consultißima. & alij relati per Ias. cons. 26. omißis. lib. 1.* Quartò cauendum est, ne testamentum cæci fiat in scriptis. cæcus enim nō potest facere, nisi nuncupatiuum testamentum, quod inductum est, ne locus sit fraudibus & dolis, *dict. leg. hac consultißima. & ibi declarat Alexand.* Quintò necesse est, quòd ad testamentum cæci septem testes & notarius adhibeantur, & si notarius haberi non poßsit, octauus testis adhibendus est, *d. l. hac consultißima.* Sextò necesse est, quòd hæres per nomen & cognomen, & alia lucida indicia demonstretur, ne sola nominis commemoratio ambiguitatē aliquam pariat, nec

paucioribus, quàm duabus qualitatibus nomen hæredis designandum est. *argumen. l. forma .ff. de censib. cum ibi notatis per gloss. in uer. uicinos.* Bart. *in l. demonstratio: quæst. 7. ff. de conditio. & demonstr. & Alexand. in dict. leg. hac consultißima. column.* 1. nisi nomen esset adeò notum, ut alia demonstratio superflua uideatur, *gl. in dict. l. hac consultißima in uer. & indicia. de quo dic ut per Alexand. consilio 22. uiso themate. lib. 6.* Septimò oportet testamẽtum cæci subscribi à testibus & notario, *dict. l. hac consultißima.* licet regulariter testamentum nuncupatiuum non requirat subscriptionem testiũ.
3 *dict. l. hac consultißima. §. per nuncupationem.* * Et sciendũ est, quòd omissa prædicta forma testamentum cæci non sustineretur per clausulam codicillarem, *ut sentit gloss. in dict. l. hac consultißima. in uer. codicillis. & ibi hoc sequitur Bald, Alex.*
4 *& cæteri Docto. & Fulgos. consilio 91. super eo.** Et si lex municipalis generaliter induceret testandi aliam solennitatẽ, nihilominus suprà scriptam formã per ius commune traditam in testamento seruari oportet, præterquam inter liberos, *ut declarant Doctor. in d. l. hac consultißima. & Zabar. consilio 148. S. Franciscus & Ias. in d. consil. 26.* Hoc tamen fallit, quando cæcus testamentum faceret liberis in priore testamento hæredibus institutis: tunc enim testamentum prius perfectum non reuocatur per posterius imperfectũ, *§. & si quidem. in Authent. de testa. imper. Authent. hoc inter liberos. & ibi Doctor.* C. *de test. & per Fulgos. consilio 41. casus talis est. Alexand. consil. 105. uiso ac diligenter. l. 4.* Sed ut ultima uoluntas cæci ob omisionem tam scrupulosæ formæ non
5 uitietur, remedium est, quòd * cæcus disponat de bonis suis donando causa mortis; uel testamentum faciens decernat dispositionem suam uelle ualere, etiam ut donationem causa mortis, ualebit dispositio: nam in donatione causa mortis non est necessaria solennitas, dict. leg. hac consultisima. *ut per Bald. consilio 248. an cæcus. lib. 5. & Socin. in l. 2. column. 2. ff. de legat. 1.* uerùm ut ista clausula uires habeat oportet aliquem donatarij nomine stipulari uel pacisci. nam donatio causa mortis stipulationẽ, aut saltem nudum pactum desiderat, *ut per gloss. in l. cùm pater. § Meuio. ff. de legat. 2. & per Bartol. in l. 1. & in l. ita ts. §. 1. de dona. causa mort.* quare expedit, quòd dicta clausula inseratur testamento cæci notario stipulante pro omnibus, quorum intererit. potest enim notarius etiam absentibus stipulari,
l. 3. ubi

l.3.ubi Bartol.ff. rem pub sal.fo. & idem Bartol.in leg.nec ei.ff.de adop.& in l.stipulatio ista.§.si stipuler.ff. de uerborum obligat.c. quanquam.de usu. lib.6. Alex.consi.65.quoniam omne.columu. 7.uersic.item notarius.lib.6.cum relatis per Deci. consi.607.uiso puncto.columu.2.& 3. & hoc seruato, non obstabunt obiecta per Ias.*consil.82.uiso testamento.lib.3.*

D. DVRANTIS CAVT. X. TIT. I.

¶ *Excommunicatus* quando in extremis uitæ cõstitutus, uelit facere testamentum, quę Cautela adhibenda, & quo remedio incapacibus relinqui posśit.

SVMMARIA.

1 *Excommunicatus actiuè & paßiuè habet factionem testamenti.*

2 *Excommunicatus poteſt à quolibet abſolui ab excommunicatione, quãdo impeditur accedere ad eum quem absoluere pertinet.*

3 *Incapax poteſt inſtitui in tempus, cùm capere poterit.*

4 *Banniti noſtri temporis comparantur deportatis, et ſunt inteſtabiles.*

EXCOMMVNICATI * testamentum uires habet, *ut per Iac.de Bel.in §.omnibus.in Authen.de sanct.epis. Ioan.And.& Gemi.in c.decernimus.de senten.excommu. lib.6.Feder.de Sen.consilio 74.uetus.& consi.118.factum tale est,* ubi tenet excõmunicatos actiuè & pasśiuè habere factionem testamenti, & est * Communis opinio, *ut dicit Barb. in cap.quia ingredientibus.col.fi. de test.post multa alleg.per eum.* Sed ſi testes & notarius ad excommunicatum uolentem facere testamentum, nolint propter timorem excommunicationis accedere, remedium est, quòd * testator ægrotans ad mortem etiam in casu, quo absolutiò à non impedito obtinenda esset à sede Apostolica, petat absolutionẽ à quolibet alio, & absolui poterit propter imminẽs mortis periculum, *c.eos.de senten.excom.lib.6.& ibi Doctor.* & ex signis huiusmodi contritionis præsumetur non decesśisse in peccato mortali, *cap.à nobis.2.de senten.excom.* & consequenter ualebit testamentum excommunicati, etiam ad pias causas, quod aliter non ualeret, cùm ecclesia non accipiat dona ab his, qui non obeunt, ut ueri Christiani, *c. pro obeuntibus.13.quæst.2.cum alijs allega.per Bartol.in dict.cap.* 1 2 3

4 *quia ingredientibus. columm. antepenult.* Deportati * quoque nullam habent factionem testamenti, ideoq; nec alijs relinquere ipsi possunt, nec eis relinqui testamento potest, *glos.1.§.legari.Instit.de leg.& l.1.C.de haredib.instituen.* Idemq; dicendum est de bannitis nostri temporis, qui possunt impunè offendi, & positi sunt extra protectionem communis, *per d.l.1.ut ibi per Alexand. reprobata gloss. in §. relegati. Insti.quibus mod.ius pa.po.sol.Bald.consilio 25. ad dictum lib. 4.* sed si quis uelit sic incapacibus relinquere, remedium est, quòd alius hæres instituatur & rogetur hæreditatem huiusmodi exulibus restituere, cùm redierint in gratiam & restituti fuerint, *l.in tẽpus.ff.de hared.instit.& ibi per Doctor.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CXIII.

¶ *Filiusfamiliàs* quomodo possit testari.

SVMMARIA.

1 *Filiusfamil. etiam patre consentiente, regulariter testari non potest.*

2 *Clericus habens primam tonsuram in patria potestate existens testari potest.*

3 *Hominis status indiuisibilis est.*

1 FILIVSFAMILIAS * regulariter testari nõ potest etiam patre consentiente, *ut l.qui in potestate.ff.de test. & in l.2.C.qui testam.facere poss.&* Institu.eodem *titul.in princip.& in l.tam hi.ff.de don. causa mort. & plenè per Canon.* 2 *de testam.cap.2.* quod fallit, si est clericus, a quia etiamsi haberet primam tonsuram tantùm, posset facere testamentum, & idem uidetur probari in c.quia nos.extr. de testa. nam ibi textus permittit clericis indistinctè testari: & nõ distinguit, utrum sint in patria potestate, uel non. & pro-
2 pterea ibi potest colligi, * quòd clericus etiam existens in patria potestate, sicut est ille, qui habet primam tonsurã tantùm, *ut est gl.or.in cap. cùm uoluntate.de sent.exc. possit testari.& hoc uoluit Host.in d.c.quia nos. & Ant.de But.* qui dixit illum textum habere locum in omnibus cuiuscunque ordinis, & sic nedum in presbyteris, sed etiamsi clerici habeant primam tonsuram duntaxat, quia isti appellantur clerici, *ut etiam tenet Pet.de Ancha.& Ioan.de Imol.in d.c.quia nos.& per Iaco.But.& Bart.in l sacrosanctæ. Cod.de epis.& cler.* uidentur dicere, quòd illud procedit in acquisitis ratione officij, & dignitatis ecclesiasticæ, sed in aduentitijs acquisi-

quisitis aliunde, uidentur tenere, quòd testari non possit: & contra eos uidetur esse textus in Authent. presbyteros. ibi, res quomodolibet ad eorum dominium uenientes, *C. de epis. & cle. & in d. l. sacrosanctæ. ibi, quæcunq; bona. eod. titu.* & pro prima opi. uide *glo. sing. 19. q. ult. quia ingredientibus in uer. testandi*: quæ dicit: quòd clericus in potestate constitutus potest testari, & loquitur indistinctè, *& allega. dict. Auth. presbyter.* ¶ & ideo ex his filiusfamiliàs, qui uult, posse testari etiam patre inuito, potest adhibere istā Cautelam: quòd suscipiat saltē *primam tonsuram*, quòd est multum notabile, Et menti tenendum. Dixi in præcedenti unam Cautelam, per quam filiusfamiliàs possit facere testamentum, sed nunc do tibi aliam, uidelicet, quod pater *emancipet* filium, quantum ad istum actum testandi, & in reliquis retineat eum in potestate, quia hoc fieri potest, *secundum Bartol. qui ita sing. dicit in l. 1. §. filij. ff. ad Treb.* & licet mult. Doct. *ut Bald. & alij in l. senium. C. qui testa. facere possunt.* teneant contrarium, dicentes, quòd status hominis est * indiuisibilis, quia non potest quis esse in uno in potestate, & in alio non: *per text. in leg. si pariter. in fin. ff. de lib. causa*, ubi dicit, minimè autem prætor pati debet, ut pro parte quis seruus fiat. *& ibi no. per Doctor. & per no. in l. 1. §. 1. C. de Lat. lib. tol. & in c. cùm inhibitio. extra. de clan. desp. & in c. per uenerabilem. extra. qui fil. sint legi.* sed dictum Bart. potest pcedere, quòd per uiam dispensationis hoc fieri possit, ut pro certo actu, si dispensatur, quòd fiat status mutatio, *ut no. in l. fin. ff. de iure au. annu. & in d. l. pariter. in fi. circa quod uide quæ dicam in sequenti Cautela.* 3

ADDITIO.

a Si est cler.) *Filius potest testari de aduentitijs, si est clericus, etiam in minoribus.* glos. in cap. cùm esses. de testa. *Item de bonis quæsitis ratione clericatus tanquam de castrensi, uel quasi.* l. sacrosanct. & ibi Bartol. C. de sacrosanct. eccles. *& eius testamentum non subiacet querelæ inofficiosi.* l. cum clericis & ibi Docto. & Bart. C. eo. tit. & dicit Abb. in cap. quia nos. de testa. *quòd testamentum eius continens præteritionem filij uel patris, ualet etiam sine consensu patris.*

D. DVRANTIS CAVT. I. TIT. I.

¶ Quo remedio ultima uoluntas filij, uiuo patre, uires habeat.

SVMMARIA.

1 *Filiusfamiliâs non potest facere testamentum.*
Peculium habentes castrense, uel quasi castrense, possunt de eis testari.
2 *Emancipatio potest fieri authoritate cuiuslibet iudicis.*
Notarius est iudex ordinarius, & exercet iurisdictionem uoluntariam.
3 *Filiusfamiliâs de cōsensu patris pōt donare causa mortis.*
4 *Authoritatem ad utilitatem propriam nemo accommodare potest.*
Consensum ad utilitatem propriam sicut authoritatem accommodare non possumus.
Authoritatem supplet iudex pro eo, qui non est habilis ad præstandam authoritatem.
Donare causa mortis qua ratione poßit filiusfa. qui non potest testari etiam consensu patris.
Donatio facta absenti nemine pro eo acceptāte, nō ualet.
Iudex supplet consensum eorum, qui non possunt, aut sine iusta causa consentire recusant.
Consensus alteri præstitus reuocabilis est per eum, cuius consensus ad actum requiritur.
5 *Clericus etiam in minoribus ordinibus constitutus, licet sit sub patria potestate, potest testari.*
Clericus dicitur habere quasi castrense peculium in aduentitijs.
Peculium clerico est quasi castrense, quod alijs est aduentitium.
6 *Clericus habet fructus sui peculij, & non pater.*

1 FILIVSFAMILIAS * non poteſt facere teſtamentum, *l. qui in poteſtate. ff. de teſta.* & patris conſenſus non operatur, quòd teſtamentum ualeat, *l. teſtamenti. ff. eod. tit. c. licet. de ſepul. lib. 6. ut latè per Alexand. & alios Docto. in l. ſenium. C. qui teſta fac. poſ.* Et licet filijfa. caſtrenſe uel quaſi caſtrenſe peculium habentes, ſuper eo teſtamentum condere poſsint, *l. fi. C. de inoffi. teſta. ut per Cor. conſi. 85.*

iura

dura dubia.co.3.lib.3.& Alexand.consi.2.in consultatione.lib.6. In profectitijs tamen & aduentitijs testamentū facere nō potuerunt,*l.fi.C.qui testa.fac.pos.& ibi Doct.& Cal.cons.10. filiusf.in tit.de testam.* Proinde filiafa. licet nupta sit & traducta ad domum uiri, cùm remaneat in potestate patris, *l.si uxor. C.de cond. inser.* non potest super bonis maternis, uel super dote facere testamentum,*ut per Alexan.cons.171 uisis.lib.2.* nisi ad pias causas, & patris consensu, *d.cap.licet. §.fin.& est* * *Communis opin.ut patet ex alleg. per Alexand.& alios Doct.in dict.leg.senium.& per Bart.in Rub. de testa.fol.121*

¶ Sed ut filius uoluntate patris indistinctè disponere possit de bonis maternis & aduentitijs, remedium est, quòd pater *emancipatione* filium liberet à sua potestate, *l.fin.C.de emanc.liber.* Et quia emancipatio non potest fieri sine præsentia iudicis,*ut in ea.l.dicitur.* Si fortè filius ægrotaret, & ad iudicem ire non posit,remedium est,quòd adhibeantur duo notarij, quorum alter emancipationem scribat, alter iudicis fungatur officio. Nam emancipatio authoritate cuiusuis fieri potest, *§.præterea.cum gl.Insti.quib.mo. ius pat.pot.sol.*& notarij sunt iudices, *gloss.in l.1.ff.de iud.& in l.fi.C.ubi & apud quos.*& exercent iurisdictionem in uolentes,*ut per Bald.consi.105.factum tale.column.2.lib.3.* Et post emancipationem factam ualidum erit testamentum filij, *ut per Cor.cons.259.uiso puncto.lib.3.* ¶ Secundum remediū est,quòd filiusfa. consentiente patre disponat *donando causa mor.*nam potest filiusf. permittente patre donare causa mor. *l.tam is.§.fin.ff. de do.cau.mor.ut per Cuman. consilio 190. Filiusf.& Fed.de Sen.cons.394. habuistis. & Alex. cons.53.in causa & lite.col.2.lib.3.*nam partē capit donatio causa mor. à natura contractus,*gloss.in l.2.ff.de dot.præleg.* partē quoq; capit à natura ultimæ uoluntatis, *l. fi. C. de don.cau.mor.& l. cum filiusfa.* nec testamentum, nec codicillos facere possit,etiam consentiente patre, *leg.2.ff. de leg.1.*contrahendo autem liberè posit obligari, *leg.tam ex contract.lib.ff. de iud.* constitutum est,ut filiusfam.non posit liberè disponere sine cōsensu patris donando cau. mor. & consensu patris posit ita donare, cùm & contrahere posit. Et mediam quandam uiam prudentisimi iuris authores secuti sunt, *argum. l.antiqui.cum ibi no.ff.si pars hær. pe ut per Soci.in d.l.2.* Ex his patet non esse necessarium remedium, quod colligitur ex dictis Bald.*in consilio 456.quæritur,lib,2.*ubi docet

posse

posse filiumfam. consentiente patre donare cau.mor.non promittendo, sed permittendo rem accipere propria authoritate, ut donatarius habeat retentionem: nam potest filiusfam. consensu patris donare causa mortis, etiam promittendo, ut ipse quoq; Bald. affirmat, *cons.496. pone quòd*
4 *filius.lib.5.* * non tamen potest filiusfam. donare cau.mor. ipsi patri, cuius consensus requiritur. *gloss. & Bartol. in l.1.*
* *ff de author. tut.* & est * Communis opi. *ut dicit Cor. consilio 294. eleganter. lib.1. & Dec. consilio 279. placet. col.2.* quamuis Fulg. *cons.88. uisis superius.* & alij quidam contrariam opi. sequantur, *ut per Alexand. consil.106. quo ad præsens. lib.1. & per Dec. consi.279.* sed ut filius, etiam ipsi patri donare possit cau.mor. remedium est quòd filius patri donet cũ authoritate iudicis, *argum. l. si furiosi. Cod. de nup & ibi hoc tenet Bald. & Alexan. in l.1. §. fuit quæsitum. column.3. ff. ad Trebel.* & si filius donet causa mortis extraneo, consentiente patre, ne pater consensum suum reuocare posit, remedium est, quòd pater dum consensum præstat notario stipulanti pro his quorum interest, promittat consensum non reuocare. & talis Cautela necessaria est, quando filius donaret res, in quibus pater ius haberet, *ut per Bart. in l.2. §. si uerò. in fin. ff. de don.* & si filiusfam. habeat patrem & auum, necessarius erit consensus aui, *argu. l. fi. C. de leg. tutor.* oportet autem quòd notarius in huiusmodi donatione stipuletur pro absentibus: nam nemine stipulante, uel donationem acceptante, donatio non ualeret, *gloss. & Doctores in l. illud. C. de sacros. eccle.* & donatio etiam causa mor. desyderat pactum, saltem nudum, *glo. nota. in l. cùm pater. §. Mænio. ff. de leg.2.* & dubium non est, notarium posse pro absentibus stipulari, *leg. non aliter. ff. de adop. l.3. ff. rem pup. sal. for. cum ibi no. per Doct. & remedium hoc comprobatur ex dictis per Cor. consil.129. uidetur prima facie. lib.2. & per Soc. cons.172. multum abundè. column.3. libro 2. & consilio 125. non insistendo. lib.3.* & per ea quæ ibi refert patet consensum patris posse
5 præstari etiam ex interuallo, & per epistolam. * Sed si filiusfam. peregrè profecturus de bonis maternis, uel alijs, disponere uelit, & pater nolit ei præstare consensum, ut sine consensu patris filius posit disponere de rebus suis testando, uel mortis causa donando, remedium est, quòd filius fiat clericus, minores saltem ordines suscipiendo: nam clerici omnes possunt facere testamentum, etiamsi

filijf.

filijfa. sint: quia peculium etiam aduentitium clerico est quasi castrēse, *Aut. presbyteros. C. de episcop. & cle. Bar. Veron. can. 113. filiusf. & confirmatur remedium hoc ex dictis per Imol. & Abb. in c. quia nos. de testam. & per Ias. in l. filiæ licet. C. de collat. & est hoc mirabile dictum, ut dicit Barb. in d. c. quia nos. col. 1.* ex hoc enim sequitur,* quòd si filius est clericus in mino- 6 ribus ordinib. cōstitutus, licet sub patria potestate remaneat, *c. si annum. de iud. lib. 6. Rot. decisio. 178. emancipatio. in no.* tñ pater non habet usumfructū in eius bonis undecunq; quæsitis: *& per hoc limitatur l. 1. C. de bonis mat. & l. cùm oportet. C. de bon. quæ liber.*

D. DVRANTIS. CAVT. VI. TIT. I.

¶ *Furiosus* quo remedio testari posſit, si dilucida interualla habeat.

SVMMARIA.

1 *Furiosus non potest facere testamentum.*

2 *Notarius qua cautela uti debeat, quando adhibetur ad scribendum testamentum furiosi habentis dilucida interualla.*

3 *Notario non creditur in his, circa quæ uersatur eius laus uel opprobrium.*

4 *Furiosi testamentum ualet, si in eo omnia fuerint rectè disposita.*

Testamenti sibi facultatem adimere quidam furor est.

FVriosi * testamentum non ualet, nisi factum sit in 1 dilucidis interuallis, *l. furiosum. C. qui testa. face. poss.* & furoris tempore præsumitur factum testamentū ab eo, qui prius furere cœperat, quia qualitas mentis durare præsumitur, *l. non omnes. § à barbaris. ff. de re milit. l. si cui. § hisdem. ff. de accu. gloss. in cap. cum inter canonicos. in uersic. recusatus. de elect. gloss. in cap. indicas, 3. q. 9. gloss. in c. fin. de success. ab intest.* * Sed si quando tabellio adhibetur ad scribendū 2 testamentum furiosi habentis dilucida interualla, ut ualeat testamentum; cautus sit, antequam scribat testamentum, tam ipse quàm testes interrogent testari uolentem super diuersis materijs, & si respondeat ad interrogata ut homo sanæ mentis, faciat fidem in scriptis, quòd testator interrogatus à testibus, & ab ipso notario super uarijs rebus rectè respondit, & fides habebitur attestationi notarij,

rij, & consilium hoc approbat Ange. de Are. *in tract. de test. uer. sanus mente.* tutius tamē est, quòd interrogationes huiusmodi per alium notarium, ut iudicem fiant, qui ex rectis responsis testatorem iudicet sanæ mentis, quia fortè notario, qui testamentum scripsit, non crederetur, cùm ex hoc ei laus uel opprobrium posset adscribi, ut de proxeneta dicitur *in §. penult. in Authent. de testib. & per Alex.*
3 *cons. 13. ex his quæ. col. 5. ubi dicit hanc esse* * *Communem opin. & consil. 141. ponderatis. column. 4. lib. 1.* nisi qualitas & conditio personæ & causæ aliud suadeat, *ut per Abb. in c. dilectorum,*
4 *de testi. cog.* * Item sit cautus notarius, ut nihil in testamento scribat, quod non conueniat homini sanæ mentis: nam si testator rectè omnia disposuerit, ualebit testamentum, ut factum ab homine sanæ mentis: quia qualia quisq; facit & loquitur, talis esse præsumitur, *argum. leg. penult. ff. de condi. insti. & l. Titia. ff. de inoff. testam.* & ideo si testamentum sit rectè & prudenter factum, ipse testator prudens fuisse creditur. & teste Valerio Maximo, testamētum cuiusdam furiosi fuit olim à senatoribus approbatum, quia in eo omnia rectè disposita legebantur. *quod refert etiam Bald. in c. 1. per quos fiat inuest. in usib. feu. & Alexand. in d. l. furiosum.* & hodie etiam iudicaretur ualidum tale testamentum, *ut per Io. And. & Abb. in c. cùm dilectus. de suc. ab intest. cum alijs relatis per Anto. Cors. in sing. in uers. testamentum.* & opinionem hanc sequitur Barba. *in c. quia ingredientibus. colum. 7. de testa.* ubi tenet furiosi testamentum ualere factum ad pias causas, dummodo non probetur, quòd tempore testamenti fureret. quod procedit in furioso, qui habet dilucida interualla, aliàs testamentum furiosi factum ut ab homine sanæ mentis, non ualeret etiam ad pias causas, *argu. c. sicut tenor. ubi Abb. de reg. cum alijs allegatis per Ias. cōs. 111. uisa longa. col. 6. parte 2.* Et cauendum est, ne in testamento habentis dilucida interualla inseratur clausula derogatoria ad posterius testamentum. ob id enim præsumeretur testamentum in furore factum: quoniam est contra bonos mores, auferre sibi liberam testandi factionem, *leg. stipulatio hoc modo. ff. de uerborum obliga. ut per Alexand. consilio 141. mature. column. 4. lib. 1.*

¶ *Maritus* uide infr. eodem Vir.

D. DVRANTIS CAVT. XII. TIT. I.

¶ *Meretrix* quomodo fiat intestabilis, & quo remedio consan-

consanguinei diuitis meretricis uel prodigi, illis etiã inuitis possint obtinere illorum hæreditatem.

SVMMARIA.

1 *Meretrix testamentum facere potest, etiam de acquisitis ex meretricio quæstu.*

2 *Interdicti bonis non possunt facere testamentum.*

MERETRIX * etiam de quæsitis ex meretricio 1
quæstu non prohibetur facere testamentum, *ut per Cyn. in l. meretricem. & Bald. in l. 1. C. de condi. ob tur. caus. cum aliis alleg. per Dec. in l. 1. colum. 3. C. de secund. nup.* Sed si cõsanguinei uelint sibi prospicere, ut meretrix testamentum facere non possit, & ipsi ab intestato succedant, remedium est, * quòd consanguinei curent meretri- 2
ci bonis interdici, quod potest fieri. *l. & mulieri. ubi gloss. ff. de cura. furio. iuncta l. is cui. ff. de testa. ut per Bartol. in cap. cùm decorem. de uit. & hone. clericor. Ias. in l. 3. §. sed quod meretrici. ff. de cõdi. ob cau.* idem quoq; remediũ ad obtinendam hæreditatem, prodigi adhibere possunt.

T. FERRATVS CAVTELA VI.

¶ Ad obuiandum, quòd meretrix nõ ualeat testari, nec aliter disponere de bonis ex questu meretricio acquisitis.

SVMMARIA.

1 *Meretrix licet turpiter faciat meretricando, non tamen turpiter facit accipiendo, cùm sit meretrix.*

2 *Meretrix de quæstu suo testari potest, & ad libitum disponere, neq; eius hæreditas per fiscum hæredibus suis auferri potest.*

3 *Meretrix quæstum suum in foro conscientiæ restituere (non tenetur.*

QVANQVAM * meretrix licet turpiter faciat 1
meretricando, tamẽ turpiter non faciat accipiẽdo, cùm sit meretrix, *ut dicit text. in l. 4. §. sed quod meretrici. ff. de condict. ob turpem cau.* ex quo dicũt ibi Bald. Angel. & Paul. de Castr. quòd meretrix de suo quæstu licitè, & iustè facit eleemosynam, & decimã soluit, *ut etiam tenet gloss. in capit. ex transmissa. de deci. & Arch. 85. dist. qui uenatoribus. & in 1. q. 1. non est.* * Et a similiter de tali quæstu 2
potest testari, & ad libitum disponere, & talis hæreditas a
non aufertur hæredibus suis per fiscum, uel ecclesiã, tan-

 quam

quam turpe lucrum, ut not. Cyn. *in l. cum te. C. de cond. ob turpem cauf.* & *Bald. in l. 1. C. eod.* referens, quòd ita aliàs fuit interrogatus Neapoli à quodam episcopo. *Idem tenet Cy. in l. mercalem.* C. *eod.* * & similiter ipsa meretrix talē quæ-
3 stum non tenetur in foro conscientiæ restituere, sed legitimè retinet, prout uolunt Innoc. Ioan. And. & Panor. *ibi, in 2. q in c. quia plerique. de immun. eccles.* & ut tenet S. Th. *secunda secundæ. q. 32. arti. 7. & q. 62.* concludens, quòd meretrix licitè retinet ea, quæ suo corpore lucrata est, secus si aliquid extorsisset per dolum, uel fraudem: quia illud tale tenetur restituere illi, à quo habuit. Pone modò, quod una meretrix multa superlucrata est, quo remedio poterunt uti consanguinei, qui debent ab intestato succedere ad hoc, ut ipsa meretrix non ualeat de superlucratis testari, nec aliter ad libitum disponere.

¶ Dic quòd Cautela est, quòd sibi interdicatur bonis per iudicem, quod iuridicè poterit fieri, *ut est textus multùm solennis, & ibi gloss. in l. & mulieri. ff. de cur. furio.* quo casu per interdictionem non solùm tollitur facultas contrahendi inter uiuos, *ut l. is cui bonis. de uerborum oblig.* sed etiam facultas testandi, *ut l. is cui lege. ff. de testa. & §. item prodigus. Instit. quibus non permiss. facere testamen. & per Spycul. in tit. de instrum. edi. §. compendiosè. cir. a prin. uers. 3. si fuerit.* Et per Baldum *in l. 2. circa principium. C. communia de le.* adeò quòd non posset testari etiam ad pias causas, *prout tenet Bald. in l. 1. in lectura, in uersicu. deinde quæro quid de prodigo. C. de sacrosanct. eccl. & Petrus de Ancha. in c. quia ingredientibus. de testam. quē ibi refert & sequitur Imo. 7. colum. uersic. circa 6. Et Abb in Rubric. extra, eod.* licet contrarium in hoc uoluerit Bald. *in d. l. 1. in repe. in 7. col. uersic. duodecimo, quæro quid de prodigo. C. de sacrosan. eccl.* Et licet contrarium etiam uideatur sentire idem Bald. *in cons. 235. incip. decreto, seu rescripto illustrissimi principis, in prima parte* uolens, quòd interdictus bonis posset testari inter liberos, & contrariū etiam uideatur sentire Lap. de Castellio. *alleg. 26.* Sed prima opinio est cōmunior. Istam Cautelā tradidit Bal. *in c. cùm decorē de uit. et honest cler.* quē refert & pro notabili sequitur Ias. *in d. l. 4. §. sed quod meretrici. ff. de cōd. ob turpē causam.*

ADDITIO.

a Et similiter de tali quæstu potest testari, & ad libitum disponere.) *Adeò enim testari possunt, quòd si relinquāt*

 etiam

etiam impsa lucrà hæredibus, ualet testamentum. Vide Bald. in consi.166. post princip. in uer. sed emanauit illa decretalis. quod consilium incipit, *quæritur*, &c. in 1. uolum. *Nec tenetur meretrix restituere, quod acquirit ex tali quæstu*, secundum Innoc. in c. quia plerique. de immu. eccles. nisi *accepisset ab his, qui alienare nō possunt*. no. Doct. in præallega. *c. quia plerique. secus autem de bono cons.* uide in Summa Angelica, in uerbo, meretrix. in §. 4. ibi, utrum teneatur.

I. D. DVRANTIS CAVT. IIII. TIT. I.

¶ *Monachus* quo remedio possit facere testamentum.

SVMMARIA.

1 *Monachus non potest facere testamentum.*

2 *Papa potest donare monacho facultatem testandi.*

MONACHVS testamentum facere non potest. *Authent. ingressi. C. de sacrosanct. eccl.** Sed ut mo- 1
nachus de bonis ex sua professione delatis ad monasterium, uel sua opera acquisitis possit facere testamentum, & suos cōsanguineos paupertate pressos subleuare, remedium est, quòd monachus à Papa impetret facultatem testandi & disponendi de huiusmodi bonis.* 2
Certum est enim, quòd summus pōtifex etiam monacho potest dare potestatem faciendi testamentum, *l. si quando, cum ibi. not. per Bald. C. de inoff. testam. & in. Authen. nisi rogati. C. ad Trebel. & Ias. in d. Authent. ingressi. Socin. consilio* 13. *præsens consultatio*, ubi tenet ualere potestatem à Papa datam cuidam religioso, quòd posset testari usque ad summā decē millium florenorū. *& Caccial. in tract. de pensio. q.* 19. *in fi. cū aliis relatis per Barb. in c. cū in officiis. col. pen. de testa.*

D. DVRANTIS CAVTELA II. TIT. I.

¶ *Mulier* quo remedio possit disponere de rebus suis sine consensu cōsanguineorum, ubi lex municipalis mulieres testari sine illorum consensu prohibet.

SVMMARIA.

1 *Statutum quòd mulier testari non possit sine consensu propinquorum ualet.*

2 *Statuto disponente quòd mulier testamentum facere non possit sine consensu propinquorum potest mulier facere testamentum ad pias causas.*

3 *Iudex supplet consensum eorum, qui non possunt, aut sine*

ne iusta causa consentire recusant, & numero 5.

4 *Consensum ad utilitatem propriam sicut authoritatem accommodare non possumus.*

6 *Protestatio ius conseruat.*

7 *Donatio causa mortis potest fieri ab eo, qui lege municipali non potest testari.*

8 *Testamentum prohibitus facere potest donare causa mortis.*

1 VAlet statutum disponens mulierem non posse facere testamentum * sine consensu propinquorum, *ut per* Pet. de *Anch. consi.* 34. *uideretur, & Cal. consil.* 20 *in titul. de const.* & ita contra Paul. de Cast. & Alex. concludit Ias. *in l. ex facto. ff. de uulg. & pup.* quod sanè procedit, nisi statutum factum sit in fraudem alicuius mulieris particularis, *ut per Dec. per consil.* 461. *omissa longa, col.* 1. & si propinqui, uel alij, quorum consensus requiritur, mulieri testamentum facere uolenti consentire recusent.

2 ¶ Remedium est * quòd mulier aliquem pium locum hæredem faciat, & ab eo personis, ad quas sua bona peruenire uelit, legando relinquat, & ualebit testamentum, etiam quo ad legata, non quo ad pias causas facta, ut per Bald. *in l. generali. C. de sacrosan. eccle. & Abb. in in c. relatum.* 1. *colum.* 2 *de testu. & Alex. cons.* 105. *uiso diligenter. col.* 3. *libr.* 4. *fac. dicta per Barb. in d. c. relatum. colum.* 9. & 10. ubi refert esse ad piam causam etiam testamentum, in quo hæres instituatur pauper consanguineus pro anima testatoris, *per gloss. in c.* 2. *in uerbo decreuerit. de sepul.* uel in quo instituãtur miserabiles psonæ, ut moniales, pupilli, uiduæ, puellę maritandæ, mulieres malæ uitæ, ut redeãt ad bonam fru-

3 gem, & aliæ personę, ibi, per eum numeratæ.* Secundum remedium est, quòd iudex propinquis sine iusta causa cõsentire nolentibus authoritatem suam interponat, quæ sufficiet loco consensus propinquorum. *argum. l. si cum dotem. § eo autem tempore. ff. solut. mat. & ibi no. Bar. & cæteri Do. l. & Bald in l. uiduæ. C. de nup. & Cor. cons.* 242. *circa* 1. *colum.* 2. *li.* 4. & approbante iudice sufficiet etiam remotiorum propinquorum consensus, quando proximiores consensum denegant, *ut per Bald. in dict. leg. uiduæ.** & si mu-

4 lier uellet ipsis propinquis, quorum consensus desideratur in testamento mulieris, sua bona relinquere, propinqui ad utilitatem propriam consensum accommodare non

non possent, *per not. per gloss. & Bartol. in l. prima. ff. de aut. tut. & Bartol. in l. frater à fratre. columna 12. uersicul. tertiò quaero. ff de condict. inde. cùm allegatis per Soc. consilio 172. multum abundè. & per Corn. consi 10. 294. eleganter libr. primo*, & est * Communis * opinio, ut dicit Dec. *consilio 612. conclusionem. insi.* contra Bald qui in contraria fuit *in l. prima. C. unde uir. & consil. 6. haec est copia. lib. secundo*. Sed ut dispositio facta ad commodum eius, qui consensum adhibere debet, non sit inutilis. ¶ Remedium est, quòd ante testamentum mulieri accommodetur consensus in genere ad faciendum testamentum arbitrio suo, non autem in ipso testamento, *ut probatur ex his, quae refert Alexand in l. prima. § fuit quaesitum. ff. ad Trebel. & per Corne. dicto consilio 242. column. secunda*, est tamen necesse post talem consensum testamētum fieri ex interuallo, *ut per Deci. consilio 245. in causa.* ¶ Item remedium est, 5
quòd iudex suppleat defectum consensus propinquorum sua praesentia & authoritate, quòd potest facere iudex ubicunq; aliquorum consensus ad actum requiritur si illi sint inhabiles ad cōsentiendum, *ut per Bald. in lege si furiosi. per illum textum. C. de nupt. & in lege bonorum. ubi etiam alij Doctо. C. qui admit. & per Alexandrum in dicto §. fuit quaesitū. & sequitur Socin. consilio 87. in praesenti columna secunda, lib. 1.* Est & alia Cautela, uidelicet, quòd mulier faciat testamentum extra territorium in loco ubi non sit tale statutum, *argum. l. 2. Cod. quemad. test. aperian. Bartol. in l. 1. column. 6. uersicul. circa secundum. C. de sum. Trinit. & fid. cathol.* & trahetur testamentum ad bona ubiq; sita, *ut ibi per Bartol. et alios Doctor.* quamuis Bartol. sibi contrarius aliud senserit *in l si arrogator. columna sexta. ff. de adopti.* * & ne consentiens 6
mulieri facienti testamentum sibi praeiudicet, si fortè ius aliquod haberet in rebus à testatrice alteri relictis sit cautus, ut protestetur, se consentire citra aliquod praeiudiciū sui iuris quaesiti, uel quaerendi. *l si debitor. §. si in uenditione. ff. quibus mod pig. uel hyp. sol. Bartol. in l. cùm quis decedēs. ff. de legat. 3. & Socin. 189. uiso.* ¶ Quartum remedium est, 7
quod mulier disponat donando causa mortis, potest enim mulier ita disponere, quia prohibitus facere testamentum non intelligitur prohibitus donare causa mortis. *l. tam is. §. fin. ff. de don. cau. mor. ut per Deci. 196. in casu proposito. fac. no. per Bald. consilio 298. quaeritur. libro secundo.* hoc tamen non procederet, si statutum prohiberet mulieres e-

tiam contrahere sine consensu consanguineorum, *ut patet ex allegatis per Alexand. & Socin. in l. 2. ff. de legat. 1.*

¶ *Mutus* quo remedio disponere põt. *Vide j. eod. surdus.*

¶ *Prodigus* quo remedio fiat intestabilis: *Vide supr. eodem in meretrix.*

D. DVRANTIS CAVT. V. TIT. I.

¶ Quibus remediis pupillus posſit disponere de bonis suis in euentum mortis suæ.

SVMMARIA.

1 *Pupillus etiam doli capax testamentũ facere non potest.*

2 *Iuramentum obligat etiam impuberem doli capacem. Pupillus doli capax obligatur iuramento.* (*Papæ.*

3 *Pupillus doli capax põt facere testamentũ ex dispositione*

PVpillus testamentum facere non potest. l. qua ætate. ff. de testa. & malitia quoad hoc, non supplet ætatem, adeò,
1 * quòd pupillus etiã doli capax nõ potest facere testamentum. *l. final. C. de testam. mili. ut ibi per Doctor. & Barb. in c. Raynutius. column. 28. de testam.* & procedit etiam, si uelit pupillus testari ad pias causas, *ut per Bart. in l. 1. in 2. q. C. de sacrosanct. eccl.* Sed si casus emergat, quo uideatur honestum pupillum de suis bonis disponendi facultatem habere, ut pupilli dispositio ualeat, remedium est, quòd pupillus doli capax de bonis suis in euentum mortis donando disponat sub conditione, si ipse decesſerit in pupillari ætate, & confirmet talem dispositionem suo iuramento, & ualebit dispositio, *per doctr. Bartol. et Alex. in l. qui iurasse. ff. de iureiur. & Ias post Bartol. in Authent. sacramenta pube. C. si aduer. uend. & per Can. in c. 1. de de-*
2 *lict. puer.* * Astringitur enim etiam talis impubes religione iuramenti, *l. fin. ff. de lib. cau. c. paruuli. 22. q. 5. Abb. consi. 108. illud. lib. 2. & Barb in c. quia ingredientibus. columm. 5. de testa. Pau. de Cast. consil. 213. si non interuenisset. lib. 1.* & est
* * Communis opin. ut dicit Deci. *in l. pupillum. ff. de regul. iur. per allegata ibi per eum*, stricto tamen iure facile posset contraria opin. sustineri, quia impubes non habet plenum iudicium, quod requiritur, ut obliget iuramentum, *ut not. in Authen. quod eis. C. de nupt. c. & si Christus. de iureiuran.* & iuramentum non obligat impuberes. *argum. à contrario sensu d. Authent. sacramenta pu.* Et quia iuramentum non habet per omnia eundem effectum in impubere do-

li ca-

li capace, quem habet in pubere. *d. c. 1. ut per Zabarel. consil. 92. nobiles uiri. colum. 8. & Bald consil. 451. in pupillo. lib. 2.* * Se- 3
cundum remedium est, quòd pupillus doli capax ex indulgentia principis faciat testamentum. potest enim princeps pupillo doli capaci dare factionem testamenti, *ut per Bartol. in l. si quaeramus. ff. de testam. & Alexand. in d l. fin. cum allegatis per Ias. in l. rescripta. in fin. C. de precib. Impe. offer. & Dec. in d. l. pupillum. in fine.*

D. DVRANTIS CAVT. IX. TIT. I.

¶ Surdus & Mutus, & alij intestabiles quo remedio de rebus suis disponere possint.

SVMMARIA.

1 *Surdus & mutus natura non habent testamenti factionē.*

2 *Surdus, quo remedio possit disponere.*

3 *Princeps omnibus qui Iure Ciuili testamenti factione carent potest concedere facultatem testandi.*

SVrdus, & mutus natura, non habent testamenti factionem, * quòd per accidens quis sit surdus & mu- 1
tus, & literas sciat, testamentum facere potest, scribendo uoluntatem suam. *l. discretis. C. qui testam fac. poss.* ut autē & is, qui literas nescit, de rebus suis disponere pos-
sit, ¶ remedium est, * quòd disponat in codicillis, uel 2
quòd in suo testamento codicillarem clausulam inserat, sic enim dispositio ualebit iure fideicommissi. *l. quia autē. cum gl. in uersic fuerim ff. si quis omis. cau. test. l. nutu. ff. de legat.* 3. & ibi gloss. & Bartol. docent, quomodo notarius scribere debeat consensum muti, debet enim notarius annotare huiusmodi cōsensum hoc modo, uidelicet: T. mutus ex accidenti loqui non ualens, interrogatus, &c. assensit humeris, & annuit capite. Doctrinam hanc approbat *Cal. consil. 40. Quaedam mulier. in tit. de test.* ¶ Secundum
remedium est, quòd * mutus testandi facultatem à prin- 3
cipe impetret *l. mutus. ff. de testa. Bart. in l. si quaeramus. eod. titul.* nam princeps omnibus, qui Iure Ciuili testamenti factione carent, potest concedere facultatem testandi. *l. obsides. ff. de testa. l. si quando. C. de inoff. testam.* quare damnati ad triremes, uel ad perpetuos carceres, uel ad ultimū supplicium, ex priuilegio principis testamentum facere poterunt, licet de iure intestabiles sint, quia serui poenae te-

stari non possunt, *ut per gloss. in l. eius qui. §. fin. ff. de testam. et per Fulg. consil. 44. quidam.* uel quia non habent bona, *ut per Bald. consilio 382. dicit lex. lib. 1.* Sciendum tamē est, quòd sustineretur testamentum condemnati ad mortē; si quo modo sententia de nullitate argui posset, *argum. l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudi. ut consuluit Bald. consilio 433. factum breuiter, & consil. sequen. lib. 2.* Confessio quoq; condemnati ad mortem, facta sine fraude in fauorem creditorum uires habet, *ut per Bal. cons. 244. proponitur. lib. 5.*

D. DVRANTIS CAVT. XIII. TIT. I.

¶ *Vir* quibus remediis possit in fauorē uxoris disponere ultra quàm lex municipalis permittat.

SVMMARIA.

1 *Maritus prohibitus à statuto ultra certam summam relinquere uxori, potest illi donare causa mortis quantum uelit.*

Donatio causa mortis potest fieri ab eo, qui prohibetur relinquere secundùm statutum.

2 *Maritus stante dicto statuto potest legare quantum uelit de consensu hæredis.*

Renunciare fauori suo quilibet potest.

3 *Maritus de iure communi potest relinquere omnia sua bona uxori.*

1 MAritus * si uxori ultra certam summam relinquere non posit, prohibente lege municipali, ut bene merenti coniugi ultra quantitatem permissam, quantum uelit dare ualeat, in tempus quo uidua erit, ¶ remedium est, quod uxori donet per uiam donationis causa mortis. statutum enim prohibens relinquere uel legare nō habet locum in donatione caus. mortis, nam huiusmodi donatio iudicatur ut contractus, *ut per gl. & Bart. in l. 2. ff. de dot. præl. & in l. 1. in fin. de don. caus. mor. & per Ro. consilio 171. pro decisione, col. pen.* ideo lex municipalis prædictā non impediet uirū donare uxori causa mortis. Alexand. *in l. 2. ff. de legat. 1. & consil. 116. animaduersis statutis. col. 4. lib. 2. & consil. 76. uisis dubitationibus. col. 4. lib. 5. cum aliis alleg.* per Deci. *consil. 196. in casu proposito.* ubi tenet hoc procedere etiam si donat. caus. mor. fiat in testamento sub illa clausula, si non ualet iure testamenti, ualeat ut donat. caus. mort. & sufficere quòd notarius stipuletur.

tur. ¶ Secundum remedium est * quòd uir leget uxori 2
de consensu hæredis: nam potest hæres renunciare fauori suo. *l. si quis in cõscribendo, C. de pact.* de quo remedio uide diffusè per *Barba. consil. 12. scribitur. lib. 1.* ¶ Tertium reme 3
dium est, quòd * uir uxori donet inter uiuos ita quòd donatio post mortem uiri effectum habeat, *l. ubi ita donatur. cum gl. ff. de don. cau. mortis.* & iuramento corroboretur donatio, *c. cum contingat. de iureiur. Alex. cons. 54. in casu. lib. 7. argum. l. cùm hi. ff. de transact. Deci. in l. 1. colum. 5. C. de secun. nup.* nam talis donatio, uel iuramento, uel saltem morte uiri confirmabitur, *l. cùm hic status, ff. de do. inter uir. & uxor.* Et prædicta remedia necessaria non sunt, ubi seruatur ius commune: nam de iure communi maritus omnia sua bona potest uxori relinquere, *ut per Cuma. consil. 98. derisoriũ.* Et si statutũ prohibeat alienare immobilia in extraneos, quibus remediis utendum sit, *uide infrà de leg. Cautela 40.* si statutum, & si lex municipalis prohibeat forenses hæredes institui, quo remedio utendum sit, ut forisis hæreditatem habeat, *dicam j. Cautela proxima. in 6. remedio.*

D. DVRANTIS CAVT. XII. TIT. I.

¶ *Vsurarij* testamentum, quo remedio sustineatur.

SVMMARIA.

1 *Vsurarius manifestus si testetur cautione non præstita de usuris restituendis, eius dispositio non ualet.*

2 *Donatio inter uiuos ualet, sed non donatio causa mortis facta ab usurario manifesto.*

Vsurarius manifestus sicut non potest testari, ita non potest donare causa mortis & nu. 5.

3 *Vsurarij manifesti testamentũ quõ subuertatur uel conualescat.*

4 *Vsurarij hæres potest transigere cum episcopo.*

VSurarius manifestus non cauto de restituendis usuris non * potest facere testamentum. *c. quanquam. de usur. lib. 6. Zabar. consil. 91. A. usurarius.* & dicitur manifestus usurarius etiam qui non publicè fœneratur, sed conuinci potest, quòd sit usurarius probatione legitima concurrente fama, *ut per Abb. cons. 34. attingam. lib. 1. & cons. 2. illud. lib. 2.* * & donatio etiam causa mortis 2
facta per usurarium manifestum de omnibus bonis suis, uel maiore parte bonorum, nõ data idonea cautione de

usuris restituendis, ualet, ut per Bald. *cons.* 294. *quæritur. li.* 2. qui tamen sibi contrarius est *in cons.* 298. *quæritur eo. lib.* & *prædictam opin.* quòd donatio causa mortis uiribus careat, tenet etiam Pau. de Cast. *consi.* 383. *præfatum testamentum.* & *Gemi. in d. c. quanquam Lap. alle.* 125. *factum super quo.* & est * Communis opin. *ut dicit Alex. in l. discretis. col.* 1. C. *qui testam. fac. poss.* & *ultra allegata ibi per eum uide scripta per Dec. consi.* 196. *in casu proposito in fin.* & notandum est, quòd dispositio d. c. quanquam. habet locũ in testamento Christiani tantùm, & non Iudæi, *ut per Socin. consil.* 7. *in præsenti. lib.* 1. nec etiam habet locum in donatione inter uiuos, *ut per Bald. consil.* 318. ut autem ualeat etiam testamentum usurarij manifesti, licet in actu testandi uel antea cautionem prędictam non dederit, ¶ remedium est, quòd testator faciat aliquem procuratorem ad præstandam dictam cautionem post mortem ipsius testatoris, nec mandatum morte reuocatur, cùm mandatur quid post mortem fieri. *l. si uerò non remunerandi.* § *fin. ff. manda.* uel testator mãdet hæredi, quòd huiusmodi cautionem ipse præstet, & uires habebit testamentum, si post mortem ipsius testatoris cautio præstetur illius mandato. *per Bart. in l. uniuersa. C. de prec. imp. off.* & quòd hoc remedio conseruetur testamentum, tenet Zabar. *in Clem.* 1. *q.* 23. *de sepul.* & Felin. *in c. quoniam frequenter. colum.* 4. *ut lit. non conte.* & ita iudicatum fuit Ferrariæ, *ut refert Felin. in c. ad hæc. colum.* 1. *de rescri.* Illud etiam animaduertẽdum est, quòd etiam data dicta cautione testamentum non ualet, si notarius rogatus, stipulatus fuerit sine mandato ordinarij. d. c. quanquam. Sed si tempus non patiatur expectari mandatum episcopi, remedium est, quòd ipse notarius recipiat cautionem nomine omnium, quorum quomodolibet interest, aut
3 interesse poterit. * Tunc enim ratihabitione episcopi subsequuta, conualescet testamentum. *l. fin. C. ad Macedo. c. ratihabitione. de regul. iur. lib.* 6. *Bald. consil.* 128. *cum quidam. lib.* 3. Item sciendum est, quòd successurus ab intestato, si uelit subuertere testamentum usurarij manifesti, cautus esse debet, ut faciat articulum, quòd testator tempore testamenti confecti erat usurarius manifestus: nam non sufficeret probare, quòd testator erat usurarius manifestus, *ut per Ias. cons.* 78. *Bernardinus lib.* 3. *argum. l. in delictis.* § *si extraneus. ff. de nox. cum aliis per eum allegatis.* Quidam tamen te-

tenent, quòd usurarium manifestum fuisse testatoré pröbare sufficiat ad subuertendum testamentum, si non appareat restitutio usurarum. *arg. l. quis sit fugitiuus. & ibi not. Bart. ff. de adil. edict.* Pro eo autem, qui est hæres institutus ab usurario manifesto, dicta cautione nō præstita, ut hereditatem obtinere posit, remedium est, * quòd ratio- 4
ne incertarum usurarum à summo pontifice, seu ab episcopo loci aliquo dato in pios usus uertendo bona hæreditaria impetret. *ut per Doct. in cap. quàm sit. de iuda. Abb. cons. 34. attingam. colum. fin. lib. 1.* nam non solùm Papa, uerùm etiam episcopus posset transigere super usuris etiam cum ipso usurario, *ut patet ex alleg. per Soci. d. cons. 127. colum. 4.* Et notandum est, quòd si usurarius manifestus fecerit testamentum d. cautione non data, & consequenter eius testamentum non ualeat, ut conualescat testamentum, remedium est, * quòd dum uiuit d. cautionem præstet, & 5
uires habebit testamentum. *Bart. in l. filio præterito. colum. ultim. ff. de iniust. test. Deci. in l. quod in initio. circa fin. ff. de regul. iur. argum. l. qui soluendo. 1. ff. de hær. inst.* & caueat testator, ne post testamentum seu cautionem præstitá amplius quoquo modo fœneretur. Fœnerando enim post testamentum etiam non manifestè uires adimere suo testamento *argum. c. accusatus. §. 1. de hæret. lib. 6. ut per Fede. de Sen. consil. 7. quidam usurarius. Abb. cons. 1. lib. 2.* & prædicta sunt notanda, quia multi re sunt usurarij, licet nomine non uocentur, ut sunt hi qui carius uendunt dilata solutione ad tépus. *cap. in ciuitate. de usur.* in quibus habet locum d. cap. quanquam. ut per *Abb. consilio 22. quanquam. libr. 1.* quod tamen limita multis modis, *ut per Deci. consilio tertio, diligenter consideratis.*

DE FORMA TESTAMENTORVM seu de testamentis ordinandis, altera Tituli parte.

D. DVRANTIS CAVTELA I.

¶ Quibus remediis testamentum in scriptis, uel nuncupatiuum mortuo testatore testium recognitione, seu comprobatione non egeat, & consilium à notariis in testium adhibitione seruandum.

SVMMARIA.

1 *Testamentum in scriptis quomodo fiat.*

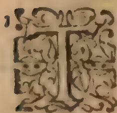
2 T. st.

2 *Testamentum in scriptis uel nuncupatiuum, de quo non fuerit rogatus notarius, fidem in iudicio non facit.*

3 *Notarius si fuerit rogatus de testamẽto in scriptis uel nuncupatiuo, instrumentum testamenti fidem facit.*

4 *Quot testes scripti sunt, tot testib. æquiualet instrumentũ.*

5 *Testes sunt describendi cum expressione nominis adiectis duabus qualitatibus.*

1 ESTAMENTVM * in scriptis facere solent, qui suæ uoluntatis secreta cœlari uolunt. Vt autem ualeat tale testamentum manu testatoris, uel alterius cuiuslibet scriptum, oportet ab ipso testatore, & à septem testibus, uel si testator literas nesciat, ab octo subscribi, *l. hac consultissima. C. de testa.* & annulis characteres habentibus huiusmodi testamentum signandum est, *l. ad testium. §. si quis ex testibus. ff. de testa.*
2 * Constat tamen fidem non facere hanc scripturam tanta solennitate munitam, nisi post mortem testatoris testes ad iudicẽ euocati, signa sua, & subscriptiones agnoscant, & ita agnitum testamentum iudex publicet, decernendo scripturæ huic fidem in posterum adhiberi. *l. publicati cum ibi not. per Doct. C. de testam.* & si interim moriantur testes, inutile redditur testamentũ, *ut per Bart. in l. tabularum. ff. quemadmodum testamen. aper.* Testamentum uerò nuncupatiuum leuius fit, nec aliud requirit, nisi ut septem testes masculi liberi puberes eodem tempore institutionem hæredis, & uoluntatem testatoris exaudiãt. *d. l. hac consultissima. §. per nuncupationem.* Sed hoc quoq; testamentum infirmum est, nisi per depositiones testium coram iudice confirmetur, *d. l. hac consultissima. §. si quis. cum gloss. in uer. depositiones.* Vt autem tale testamentum in scriptis sine ulla testium recognitione sit ualidum, ¶ remedium est,
3 * quòd postquam testator, uel alius testamentum scripserit, & testator, testesq; subscripserint, ac signauerint testatoris mandato, notarius in tergo clausi instrumenti scribat ibi esse scriptum testamẽtum, prout coram ipso notario, & testibus adscriptis testator asseruit. Et fidem faciet scriptura huiusmodi, etiamsi non uiuant testes: quia instrumentum testamenti manu publica roboratum probat, & testium agnitione non indiget, *ut sentit gloss.*

gloss. & Bartol in dict. l. tabularum. & gloss. illam singularem putat Alexand in d. l. publicati. cui adde alteram, & pleniorem glo. idem tenentem in l. fin. uer. ostenditur. C. de fideicomm. & faciunt dicta Paul de Cast. in l. iubemus. C. de testa. & sententiam hanc sequuntur etiam Fulgo consil. 56 quaeritur. & Ias. & alij allegati per eum consil. 67. uiso. libr. 3. Notandum quoque est tale testamentum ualere posse etiam ut nuncupatiuum, quod est utile, quando caret aliqua solennitate requisita in testamento in scriptis, *ut per Alexand. in l. si stipuler. in fin. & in l. stipulatio hoc modo concepta. colum. 8. ff. de uerborum oblig.* Quòd si notarius non fuerit præsent testamento facto in scriptis, ut ualeat testamentum, etiamsi post mortem ipsius testatoris non agnoscans testes sua sigilla, remedium est, quòd ipse testator dum uiuit faciat per iudicem authenticari testamentum etiam clausum, recognitis per testes subscriptionibus & sigillis, *ut docet Fulgo. dict. consi. 56. in fi.* 4 * Similiter, ut sine testium depositione nuncupatiuum testamentum fidem faciat, per notarium publicum scribatur, septem testibus in testamento adhibitis, & conscriptis: quia quot testes ibi sunt scripti, tot testibus æquiualet instrumentum, *ut sentit Innocen. in cap. cùm Ioannes. de fid. instrumen. l. in exercend. C. eodem titul. & est sententia Ioan. quem sequuntur Bartol. & alij Docto. in l. hæredes. ff. de testam. & Alexand. in l. 1. C. eod. tit. Confirmantur ea, quæ diximus ex scriptis per Doctor. in d. l. publica. & Socin. consil. 259. & consideratu.* 5 * Et sit cautus notarius, ut nomina testium cum duabus aliis qualitatibus describat, alias testes non dicerentur legitimè descripti. *argum. l. hac consultissima. C. qui testa. fac. poss. Bartol. l. demonstratio falsa. ff. de cond. & demonst. cum aliis allegatis per Alexand. consil. 154. uidetur. colum. 1. lib. 2.*

D. DVRANTIS CAVT. V. TIT. II.

¶ Quæ Cautela abhibenda, si ruri testamentum fit.

SVMMARIVM.

1 *Ruri potest fieri testamentum coram 5. testibus.*

TEstamentum * ruri potest fieri coram quinque testibus, si plures adhiberi nō possint. l. fi. C. de testa. 1
& intentio eius, qui dicit plures testes tempore, quo fiebat testamentum, repertos non esse de iure fundata uidetur. *argum. no. in l. cùm de lege. ff. de proba.* Quod dictum uidetur tunc tantùm procedere, quando concurrit aliqua

aliqua presumptio, quòd plures adhiberi non potuerint, *ut per Ias. in l. fin. §. licentia. C. de iur. deli.* Cautela ergo erit, quòd notarius post factam diligentiam de inueniendis pluribus testibus fidem faciat, & scribat factam fuisse inquisitionem, & plures testes inuentos non fuisse, ita consuluit Barto. *in l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iure codi.*

D. DVRANTIS CAVTELA IX.

¶ In testibus adhibendis ad testamentum quod consilium seruandum.

SVMMARIA.

1 *Legatarij testamento testes esse non prohibentur.*
Legatarius non potest esse testis ad probandum legatum sibi factum. ibid.
2 *Testes qui adhiberi non poßint ad testamentum.*

1 LEGATARII * in testamento testes esse non prohibentur. *l. dictantibus. C. de testa. §. legatarius. Instit. eodem tit.* Animaduertendum tamen est, quòd legatarius non potest esse testis ad probandum legatum sibi factum. *l. omnibus. C. de test. cum alleg. per Felin. in cap. insuper. columnn. 5. de testib.* & est * Communis sententia, *ut per Alexand. in d. l. dictantibus.* ¶ Quare ne hoc prætextu legata irritentur, cautius est pro legatariis, quòd alij testes adhibeantur ad testamentũ. Id etiam cautius est pro herede instituto, nam si hæres institutus uellet probare testamentum per legatarios, quando ageret contra eos, qui essent successuri ab intestato, legatarij non haberentur pro idoneis testibus, licet aliud iuris sit, quando ageret contra alios. *Abb. in d. c. insuper. & Barb. consi. 58. capio. colum. 9. libr.* 1. Et non redderetur habiliis testis legatarius ad probationẽ sui cõmodi propter aliorũ testiũ habili-
2 tatẽ: * nã quod legitur *in l. si quis ex argentariis. §. 1. ff. de eden.* nõ procedit, ubi testis deponeret ad cõmodum propriũ, *ut per Soc. in l. si quis ita. ff. de reb. dub.* Præterea si ipse hæres institutus in casu permisso, uellet per legatarios probare se hæredẽ institutũ fuisse, & legatarij probarent hoc, & ultra aliquid dicerent circa legatũ sibi factũ, non crederetur eis, *ut per Are. in d. §. legatarius.* ¶ Cauendum quoq; est, ne adhibeantur testes, qui sint domestici ipsius hæredis, uel hi, cum quibus non est testamenti factio, aut qui sint impuberes, uel fœminæ, uel aliæ personæ enumeratæ

in

in §.testes.cum § seq.Inst.de testam. neq; executores testamenti.arg.l.ex sententia.ff.de testam.tuto,ut per Bald.cons. 221. uidetur.lib.3.& cons.39.super quo.lib.2.

D. DVRANTIS CAVT. II. TIT. II.

¶ Quibus remediis non adhibito solenni testium numero, uel si testes sint fœminæ, non euanescat hæredis institutio.

SVMMARIA.

1 Testes septem in testamentis regulariter requiruntur.
2 Testes quinque sufficit adhiberi tempore pestis, etiamsi testamentum fiat in ciuitate.
Pestis tẽpore remittitur solẽnitas necessaria in testamẽ(to.ibid.
3 Testes duo cum presbytero parochiali, uel quatuor sine eo sufficiunt ad testamentum de Iure Canonico.
4 Rationis identitas quando operetur extensionem.
5 Pia relicta non dicuntur facta è diuitibus amore Dei.
Fingere non licet.ibidem.
6 Testes duo probant tenorem & solennitatem testamenti.
7 Testes fœminæ in testamento esse non possunt.
Testes in codicillis etiam fœminæ esse possunt.
8 Fœminæ solæ sine ullo masculo etiam in codicillis testes esse non possunt.
Pater põt facere testamentũ inter filios corã duob. testi(bus,etiam fœminis.ibid.

AD testamentum sunt septem testes puberes adhibendi.l.hac consultissima.& l.in testamentis.C.de testa. *& non ualet testamentũ, si minor numerus te- 1
stium adhibeatur, etiam quando sufficiens numerus testium haberi nõ potuit, l.cõficiuntur §.1.ff. de iure cod.quod procedit etiam tempore pestis,ut sentit Bart. in l.1.ff.de bon. pos. ex test.mil.& Alexan.cum relatis per eum in l fin. C.de test. & consi.70.uiso consilio col. pen.lib.2.* Quod tamen intellige,quando non essent adhibiti quinq; testes:nam adhibi- 2
tis quinq; testibus,ualet testamentum tempore pestis.argum. d.l. fin. ut ibi per Ias. & est Communis opinio, ut per Barb. in ca.cùm esses.colum.6.de testam.& in consil.87.prope est. lib.4. & Deci.consil.184. uiso puncto. Sed si testator minorem numerum testium interuenire uelit in suo testamento,ut eius uoluntas ualeat, remedium est, quòd coram presbytero

tero parochiali, & duobus testibus disponat de rebus suis, & ualebit testamentum etiam ad non pias causas. *d. cap. cùm esses. Specul. in titul. de instru. edi. §. compendiosè. uersicu. item per Ius Canonicum. Ioannes de Imol. & Abba. in dict. cap. cùm esses. Zabar. consilio 73. puto de iure. Bal. consilio 351. quoniam ex facto. & consil. sequent. lib. 4. Alexand. & consilio 76. uiso processu. uersicu. non obstat. colum. 3. lib. 5.* & est Communis opinio secundum Corn. *consil. 261. de duobus. column. fin. in princip. lib. 4.* ubi declarat hoc procedere etiam in terris principi seculari, quoad temporalem iurisdictionem, ab ecclesia concessis, quales sunt ciuitates regni, & Ferraria, & Vrbinum. *argumen. Clem. pastoralis. de sentent. & re iudi.* Sed in aliis non procedit, *ut per Bald. consil. 284. dominus. lib. 3.* tamen stricto iure uidetur mihi posse dici, etiam in terris, quoad temporalia Papæ non subiectis, ualere testamentum factum coram duobus testibus præsente presbytero parochiali: quia talis presbyter est iudex animarum, & dignior iudice seculari. *c. cùm sit. de ata. et quali.* Et testamentum factum coram iudice, & duob. testibus, ubiq; ualet. *l. omnium. C. de testa.* & hoc seruant Veneti, *ut per Bart. consil. 285. si quis. libro 3.* Animaduertendum tamen est, opus esse, quòd presbyter sit is, cui uniuersæ parochiæ cura commissa sit: nam sacerdos alius, cui commissa esset administratio sacramentorũ defectum testiũ non suppleret, ne frustra uideatur dictũ de parochiali. *in d. c. cùm esses. argum. cap. Papa. de priuil. lib. 6.* & argum. à contrario sensu, quod est in iure fortissimum. *l. 1. §. huius. ff. de offic. eius, cui man. est iur. secundum Corn. consil. 76. licet autem. colum. 1. & 2. lib. 1.* quamuis idem minus maturè considerans contrarium senserit. *in dict. consil. 261. colum. fin. uersicu. quia mutum.* Si tamen generaliter animarum cura alicui non parochiali commissa esset, coram eo perinde, ac coram presbytero parochiali, testamentum factum ualeret, *secundum eundem Corn. consil. 18. principale dubium. colum. fin. ponderandum. lib. 2. argum. l. si prætor. ff. de offic. eius.* & si parochialis presbyter haberi non possit. ¶ Remedium
3 est, * quod loco presbyteri alij duo testes adhibeantur, & ualebit testamentum, quia duorum uox est potẽtior, quàm unius quantæcunq; sit authoritatis. *l. iurisiurandi. C. de testi. cap. licet. & c. cùm à nobis. eod. tit.* secundum Specul. *in d. uer. item per Ius Canonicum.* cuius opin. seruandam in practi-

practica dicit Anton. de But. *in d.c. cùm esses. & ibidem Panorm. in fin. in repetit. & sententiam Specul. sequitur etiam Cald. consil. 8. testator. in tit. de testam. Gemin. consil. 49. super isto puncto. & Alexand. consil. 17 ponderatis. colum. penult. versicu. non obstat. lib. 1. & in d. consil. 176. versicu. non obstat si diceretur. & consil. 105. viso. & diligenter considerato. uer. imò fortius. libr. 4.* & opinio hæc ratione comprobatur: nam etiam in lege correctoria, ubi scripta est ratio, ex identitate rationis extensio fit. *gloss. in Clem. 1. de ele. & § ex his. in authent. de hær. quæ ab intest. Bald. in authent. quas actiones. in 3. q. in fin. C. de sacrosanc. eccle.* Et in IureCanonico scripta est ratio illa: * *In ore duorum, uel trium stat omne uerbum.* Hæc autem ratio meo iudicio non urget: quia ut ex identitate rationis fiat extensio, necesse est, quòd casus sub lata saltem significatione uocabuli comprehendatur. *ita loquitur glo. in d. Clem. 1. & ibi declarat Ioan. de Imo. & in l. si uerò. §. de uiro ff. soluto matrimon.* aliàs enim in correctoriis extensio non fit ex similitudine rationis etiam scriptæ. *glo. in Clem. auditor. de rescrip.* Præterea attenta ratione prædicta dicendum esset ualere testamentum coram tribus tantùm testibus factum, quod est contra glo. *in d. cap. relatum. & d. c. cùm esses.* & cõtra Cõmunem opinionem, *ut dicit Fulgos. consil. 29. punctus.* Bald. autem *cons. 404. præmittendum est, lib. 4.* dicit Communem opinionem esse, quòd testamentum etiam coram duobus tantùm testibus factum de Iure Canonico, ualet in terris ecclesiæ, per rationem text. *in d. cap. cùm esses. & dict. cap. relatum.* Sed à prædicta opinione, quòd saltem quatuor testes adhiberi debeant, recedendum non est, quoniam magis Communiter dicta opinio approbatur secundum Corn. *d. cons. 161. in fin. & Deci. cons. 284. viso puncto. columm. 4. in fin. lib. 2.* Sunt qui putant, ut ualeat institutio hæredis coram duobus testibus, posse hoc remedium dari, uidelicet, * quòd testator dicat hæredem in- 5
stituisse intuitu pietatis, & amore Dei: quia relicta ad pias causas ualent, etiamsi in eis non sit seruata solennitas Iuris Ciuilis. *Bart. in l. 1. C. de sacrosanct. eccles.* quod remedium quantum ad eos, qui uerè pauperes sunt, procedit, sed diuitibus relicta uiribus carebunt: quia non licet fingere. *l. si forte. ff. de cast. pec. l. cùm hi. §. sed cùm lis. ff. de transf. gloss. in l. illud. C. de sacrosanct. eccles. Bald. cons. 8. licet. & cons. 230. testamentum. lib. 5.* & donare non indigentibus nõ

ad pietatem, sed ad prodigalitatem pertinet. *l.1. C. de med. ual. lib. 10. cap. pastoralis. 1. q. 2.* nec legatum debet habere nomen pietatis, si re ipsa non est pium, *per no. per glo. in cap. admonere. 33. q. 2.* & sententia hęc Communiter approbatur, *ut patet ex dictis, & relatis per Barb. in cap. ad hac. colum. penult. & fin. de testa.* Fatendum tamen est, quòd remedium hoc plerunque erit ualidum: quia etiam si relinquatur diuitibus expresso, quòd causa pietatis relinquatur si ille, cui relinquitur, secundum statum & cōditionem suam quibusdam indigeat, ualebit legatum solennitate Iuris Ciuilis non seruata, *ut tenet etiam ipse Bart. in d. l. 1. col. 7. authoritate diui Thomæ.* Et si testamentum sit factum coram solenni numero testium, & quidam ex his decesserint, antequā ritè examinati essent, uel instrumentū testamenti deperditum sit, ne propterea corruat testamentum, ¶ reme-
6 dium est, * quòd saltem duo testes ex eis, qui fuerunt adhibiti ad testamentum, examinentur super tenore testamenti, ac etiam fiat articulus ad probandum, quòd solennis numerus testiū affuit, hoc enim per duos testes probato, institutio hæredis, & cætera relicta uires obtinebunt, *ut per gl. & Doct. in l. 2. C. de bo. poss. secun. tab. & confirmatur opinio hæc ex alleg. per Ias. cons. 43. factum quæstion. li. 1.*
7 * Illud notissimi iuris est, mulierem non posse adhiberi testem ad testamentum. *l. qui testamento. §. mulier. ubi Doct. ff. de testa.* etiam de Iure Canonico, *ut patet ex alleg. per Alexand. consil. 70. uiso consilio, columm. 3. cum sequent. & consil. 177. uiso themate mihi. col. 2. uersi. secundo respondeo. lib. 2.* Et est Communis opin. *ut dicit idem Alex. cons. 84. uiso themate. in fin. lib. eod.* Sed si testator non habeat in loco sufficientem numerum testium, sint tamen ibi fœminæ, ut ualeat eius dispositio, etiamsi non adessent, nisi quatuor testes masculi, & una pluresue fœminæ. ¶ Remediū est, quòd adiiciatur testamento clausula codicillaris, quia in codicillis fœmina potest esse testis. *glo. in l. fi. & ibi Alexan. col. ultim. C. de codi. Bald. d. consil. 8. & Alexan. cons. 298. ante omnia. colum. 2. lib. 1. & cons. 105. uiso, ac diligenter. colum. 4. lib. 4.*
8 Non tamen * esset tutum, facere testamentum cum dicta clausula coram quinque fœminis tantùm: quia solæ fœminæ sine ullo masculo etiam in codicillis testes esse non possunt: quia glos. *in d. l. fin.* de fœmina loquitur in numero singulari, & in opinione hac est Barba. *in d. c. relatum.*

latum.col. 7.dicens,hoc non esse uulgare,nec plebi tradendum. Est tamen leue argumentum Barb. dum arguit numero singulari, & tollitur hoc arg. ex dictis eiusdem,*in c.relatum.2.col.pen. eo. tit.* ubi docet dispositioné conceptã numero singulari etiam locum habere in pluribus. Praeterea sufficit mulieres non inueniri prohibitas adhiberi testes.*l.1.ff.de testi.*& non eadem in codicillis, quae in testamentis solennitas exquiritur,*ut per Dec.in l.foemina. col.4.de reg.iur.*Planè * inter filios coram duobus testibus tantùm 9
etiam foeminis pater potest facere testamentũ.*gl.& Doct. in auth. quod sine.C.de testa.* quin etiam sine ulla testiũ praesentia potest pater per suam simplicem & priuatam scripturã inter liberos testari: nam si sua manu scribat schedulam,& in ea disponat inter liberos,pro testamẽto seruabitur eius uoluntas. Expedit tamen, quòd declaret in tali schedula se uoluntatem illam habere pro perfecta, sic enim proculdubio ualebit ut testamentum patris uoluntas, quamuis nulli testes interuenerint, per doctrinã Bart.*in l.si is.ff.de testa. Alex cons.4.attentis narratis.lib.7.* & est Communis opinio,*ut dicit idem Alexan. cons.105.super his.in fin.eod lib.3.& Ias.cons.57.praesupposito lib.2.*

D. DVRANTIS CAVT. XI. TIT. II.

¶ Cautelae per notarium in scribendis testamentis seruandae.

SVMMARIA.

1 *Verba,quae dubitationem tollunt,satis operantur.*

2 *Insolita suspecta.*

3 *Notarius habita facultate à testatore extendendi testamenti,ad consilium sapientis potest apponere clausulas, quae tendunt ad declarationem & confirmationem, non dicat se ita facere ex consilio sapientis.*

Relatio nominũ & pronominum facienda est ad testatorem potius quàm ad haeredem,ibidem. & num. 4.5.

4 *Notarius caueat apponere uerba, quae dubiè possint intelligi.*

5 *Praesumptio habet locum etiam in fideicommissaria substitutione.*

6 *Testamentum imperfectum ratione uoluntatis non ualet inter liberos.*

Clausula, factum, lectũ, publicatum, &c. significat rem perfectam. ibid. (bent.

7 Cõditiones plures copulatiuè prolatæ omnes impleri debent.

Copulatiua oratio copulatorum cõcursum requirit. ibid.

1 SIt cautus tabellio ad tollẽdam omnem cauillationem, ut quibuscunque * uerbis posſit, obſcura dilucidet, *ut monent Hostienſ. Ioan. Andr. & Anton. de Butr. in cap. nimis. de excuſ. præla.* & uerba superabundantia nõ euitet, ut ex illis posſit melius declarari uoluntas testatoris. *l. pediculis. §. Labeo. ff. de aur. & argent. lega.* Et licet dici soleat, quòd nihil superfluere, & dictio quælibet, ac etiam syllaba aliquid operari debeat. *l. 1. cum glo. ff. quod met. cau. Bald. in Rubric. C. de contrahen. empt q. 9.* tamen satis operari dicuntur uerba, quæ dubitationem tollunt. *l. qui mutuam. ff manda. Abb. in cap. certificari. col. ult. de sepul.* Abstinendum tamen est ab omnibus uerbis, & clausulis insolitis.

2 * ista enim suspicionem falsitatis generant. *glo. in l. si quis sub conditione. ff de cond. inst. Bald. in l. emptione. c. plus ual. quod agi. & in cap. quia uerisimile. de præsumpt. Ias. latè in l. testamentum. C de testamen.* ideo Cautelis utere non ex tuo ingenio, sed consilio peritorum. *l. cùm filio. ff. de uulga. & pupill.*

3 Sit quoque cautus notarius, ut semper * sibi à testatore dari faciat facultatem extendendi, & aptandi testamentum ad sensum sapientis eligendi per ipsum notarium, *iuxta tradita per Doctor. in l. illa institutio ff. de hæredib. instituen.* nam uirtute huius clausulæ poterit notarius apponere omnes clausulas, quæ tendunt ad confirmandum testamentum. & declarare obscura de consilio prudentis, & singulariter & explicitè exprimere, quæ sub uerbis generalibus comprehendebantur, *ut per Ioan. de Imo. in d. l. illa institutio. & per Fulgoſ. conſ. 90. in quæstione. columm. 2.* Et sit cautus notarius, ut in instrumento testamẽti dicat se addidisse quæ addidit, & quæ extendit extendisse de consilio talis sapientis cum testium præsentia, & annotatione in fine instrumenti. per hoc si quid non addendum additum fuisset, notarius euitaret pœnam, & suspicionẽ falsi, *ut dicit Bald. in l. captatorias. in 5. oppoſi. C. de testamen. mil. ar*

4 *gumen l. in bonorum. ff. de bonor. poſſ.* * Euitet quoq; notarius ponere simpliciter pronomina tertiæ personæ, quæ posſint tam ad testatorem, quàm hæredem uel legatarium referri,

referri, quale est pronomen suus, sua, suum, cuius loco dicat ipsius testatoris, uel hęredis, prout congruat testatoris uoluntati. in dubio tamen dicta uerba referuntur ad testatorem, *ut per Bart. in l. cum in testamento. ff. de aur. & argen. leg. & in l. ex facto. ff. ad Treb. & Alexan. cons. 23, considerans. colum. 1. lib. 2. & consil. 198. perspectis his. col. 1. lib. 6. & Barbat. in c. iudicante. col. fin. de testa.* * Et similiter quando profert testator aliquod nomen collectiuum expedit addere, ipsius testatoris, uel hæredis, ut si testator substituat proximiores, addatur ipsius testatoris, si tamen hoc testator sentiat, ut in dubio præsumitur, *ut per Bart. in l. si cognatis. colum. fi. ff. de reb. dub.* quæ præsumptio habet locum etiam in fideicommissaria substitutione, *& patet ex alleg. per Ias. cons. 159. magnifica. part. 2.* quamuis Socin. cõtrarium sentiat *in d. l. si cognatis.* * Et quoniam testamentum imperfectum ratione uoluntatis non ualet etiam inter liberos. *l. si is. & ibi Bar. ff. de testa. & per Doct. in l. hac cõsultißima. §. ex imperfecto. C. de testam. cum congestis* per Ias. cons. 155. *in causa & lite part. 2. ubi dicit hanc esse communem opin. & consil. 61. consulturus. lib. 1. & Barb. consi. 9. illud. colum. 6. lib. 4. Deci. consilio 126. ad dubium. in fin. ac etiam in testamento ad pias causas, ut per Old. consilio 119. Titius. & Dec. consilio 139. casus. de quo uide per Barba. consilio 42. clementißimum. lib. 4.* nunquam omittat notarius solitam illam clausulam factum, lectum, & publicatum, &c. quia d. clausula significat rem perfectam, *Bald. in authent. quod sine. C. de testamen. argumen. l. contractus. C. de fide instrumen. Bartol. in l. fideicommissa. §. quoties. ff. de legat. 3. Ioan. Andr. in Specul. de instrumen. edit. §. compendiosè. uersicu. quòd si prius. Ias. in l. si ita. ff. de legat. 1. Corn. cum relatis per eum consil. 48. uidetur prima facie. colum. 2. lib. 1.* * sit 7
quoque cautus notarius in conceptione plurium conditionum, ne utatur dictione copulatiua ubi alternatiua utendum esset, ut si dicatur in substitutione, si hæres decesserit sine filiis, & filij hæredis decesserint sine filiis, substituit agnatos. nam uidetur quòd substitutio huiusmodi sit inefficax, quamuis filij hæredis moriantur sine filiis, quoniam ipse hæres non decesit sine filiis, & copulatiua oratio copulatorum concursum requirit. nec sufficit alterum adimpletum esse. *l. si hæredi plures. ff. de cond. inst. Bart. cons. 155. facti contingentia.* & sic ostenderetur mens testatoris, si uoluisset substitutum admitti, etiamsi ipse

ipse hæres filios reliquisset morientibus illis sine prole. Nouissimè sit cautus notarius, ut studeat optimè intelligere uim uerborum ad testamenta pertinentium. nam ignorans uim uerborum, aliis quidem lucrum, aliis autem damnum afferret contra uoluntatem testatoris, *ut per Bald. cons. 485. considerandum. lib. 2.*

D. DVRANTIS CAVT. II. TIT. IIII.

¶ Quo remedio sustineatur dispositio facta in testamento per eũ, qui balbutiés loquebatur in extremis uitę.

SVMMARIA.

1 *Hæres licet nominari debet à testatore, tamen si nomine tur ab interrogante ualet institutio.*

2 *Notarius caueat hæredem scribere nutu testatoris, qui debet respondere.*

Testamentum non fit nuda uoluntate, sed uerbis testatoris, ibid.

Notarius caueat scribere testamentum illius, qui balbutiendo loquitur, ibidem.

3 *Notarius debet scribere testamentum in conspectu testatoris infirmitate grauati, non autem seorsum ab eo.*

4 *Fideicommissa etiam nutu relinqui possunt.*

1 SI testator * interrogatus, an uelit Lucium hæredẽ facere, respondeat sic. Et Lucius per notarium scribatur hæres, ualebit testamentum, si testator articulatè loqui poterat, & constabat de intentione testatoris, quòd uolebat ita facere. *glo. in l. iubem.us. C. de test. ubi Dd. Bald. cons. 120. super primo. lib. 4. & Pau. de Cast. cons. 363. ui* * *so puncto. per l. Pamphilo. §. propositum. ff. de leg. 3. & est* * *Communis opi. ut patet ex dictis & alleg. per Alex. consil. 12. u so instrum. lib. 1. & per Ias. cons. 124. factum sic se habet. in fi. 1. part. 1.*
2 * Caueat tamen notarius, ne scribat hæredem ad nutum capitis testatoris, sed faciat testatorẽ ita clarè respõdere, quòd exaudiatur à testibus, quia testamentũ non fit nuda uolũtate, sed uerbis, *gl. in l. fraudem. §. 1. ff. de mil. test.* Caueat etiã notarius, ne scribat testamentũ illius, qui balbutiẽdo loquitur: nã si hoc ꝓbaretur, rueret testamentũ, *ut*
3 *per Bal. in l. quidã. ff. de cõd. inst. & Ias. in l. quoniã. C. de test.* * Caueat etiã notarius, ne seorsum, sed in cõspectu testatoris

scri-

ſcribat teſtamentũ, aliter enim nõ ualeret teſtamẽtũ, ſi teſtator tunc fuiſſet infirmitate ualde grauatus, *ut per Iaſ. in d l.iubemus.col fi.& per Soc conſi.20.in facto.& conſ. 28. uiſis.col.fin.lib.3.de quo etiam per Calc. conſ. 92. uiſo puncto.* Sed ne per ea quæ diximus uoluntas teſtatoris uiribus careat, remedium eſt,* quòd ſimiliter, ut proximè dictum eſt, 4
inſeratur teſtamento clauſula codicillaris: nam per eam uoluntas teſtatoris in fideicõmiſſum conuertitur. *l. quærebatur. ff. de mil. teſta.* & fideicommiſſa etiam nutu relinqui poſſunt. *l. nutu. & ibi Bart. ff. de leg. 3. cum alleg. per Alexand. in d. l. iubemus.*

B. CAEPOLLA CAVT. LXXXVIII.

¶ Pro teſtatore uolẽte, quòd eius ultima uoluntas nõ conſtet, niſi poſt mortem.

SVMMARIVM.

1 *Teſtamentum non ualeret, ſi ante ipſius aperturam unus teſtium moreretur, qui ſubſcriptionem ſuam, & ſigillum cognoſcere non poſſet.*

MVlti ſunt, qui uolunt, quòd uoluntas ultima nõ ſit nota aliis, niſi poſt mortem ſuam, propter aliquam iuſtã cauſam, ut habetur Inſtit. de pup. ſubſti. in §. ſi quis autem formidoloſus. & faciunt teſtamentum in ſcriptis clauſum, a & ſigillatum & ſcriptum, a
iuxta l. hac conſultiſſima. C. de teſta. Sed tu aduertas, & ſis cautus, quia periculoſum eſt facere talia teſtamenta. * Nam 1
ſi moreretur uiuo teſtatore, uel etiam poſt mortem ante eius aperturam unus ex teſtibus, qui nõ poſſet cognoſcere ſuam ſubſcriptionẽ & ſigillum, non ualeret teſtamentum, *ut ſing. no. Bartol. in l. 2. in princ. ff. quemad. teſt. ape.* ¶ Et ideo debes uti hac Cautela, qua ſæpiſsimè uſus ſum, ut teſtator conuocet unum notarium, qui non ſit de teſtib. ſupradictis, & duos, uel tres teſtes alios, ut faciat, quòd quilibet dictorum teſtium, qui ſe ſubſcripſerunt & ſigillauerunt, recognoſcat ſubſcriptiones, & ſigilla in præſentia duorum uel trium teſtium, & di. notarij. & roget dictum notarium, ut conficiat unum inſtrumentũ de dict. recognitione ſubſcriptionum & ſigillorum, & erit ſecurus, quòd non erit opus alia recognitione, & hoc modo non erit periculũ, de quo ſuprà. ¶ Vel poteſt etiam alio modo prouideri, uidelicet, ꝙ teſtator à principio à quo

se subscribunt testes, & ponunt sigilla, adhibeat notariũ & testes, qui sunt rogati de dicta subscriptione uel sigillis, & de hoc fiat scriptura publica, quia illa ꝓbabit sufficienter. *& hoc ponit Bart. in d. l. 2. in princ.* sed præcedẽs Cautela melior est. ¶ Tertiò potest & aliter prouideri, quando testator uellet testari in scriptis, & non curaret, quòd testamentum esset secretum, quia tũc posset facere publicationẽ fieri eo uiuo, *ut not. Bart. in d. l. 2. in §. si dubitetur.* Circa quod adde, quod dicitur in sequenti Cautela.

ADDITIO.

a Testam. clausˉ.) *Testamentum non apertum mortuis testibus non probat* gl. sing. in uer. obsignentur. secundum Bart. in uer. quæro. quid si testes. in l. 2. C. quem. test. aper. Bart. in l. 2. in princ. ff. eod. tit. *dicit uerũ in testamẽto, in scrip. quod corruit. si unus testis moritur, antequam publicetur, uel uiuo testatore, nisi eo uiuo facta fuerit recognitio subscriptionis, & sigilli a teste corã notario, & testibus. uel etiã tempore subscriptionis fuerit rogatus alius notarius de subscriptione illius, uel nisi uiuo testatore aperiatur,* ut ibi p Bart. & Bal. in addi. Specu. de instru. edi. uers. si decessit. Adde not. p Bal. in l. 2. C. de fideicom.

Ista cautela hodie parum habet utilitatis, quia communiter in omnibus testamentis reuocatur primum testamentum, omnes Codicilli & omnes Notarij tali communi stylo utuntur, apponendo talem clausulam, reuocans, irritans omnia priora testamenta atq; Codicillos, donationes causa mortis, &c. Et uix inuenies aliquod testamentum, in quo non sit inserta prædicta clausula.

D. DVRANTIS CAVT. IIII. TIT. II.

¶ Quibus remediis posit testator disponere, ita quòd eius uoluntas nulli nota sit ipso uiuente.

SVMMARIA.

1 *Hæredes palàm institui debent.*

Relatio facit intelligi inesse in termino referẽte quicquid est in termino, ad quem est facta relatio. ibidem.

2 *Testatoris uoluntas implicita non minus ualet, quàm explicita, si uoluntas per scripturam declaretur.*

3 *In testamento publico & clauso non inerit suspicio falsitatis committendæ.*

Notarius rogari potest de testamento clauso, licet tenorem eius ignoret. ibid.

HAE-

HAEredes * debent palàm à testatore nominari, 1
quando facit nuncupatiuum testamentum. *l. haeredes palàm. ff. de testa.* Sed si testator dispositionē suam uelit cælari usque ad supremum suæ uitæ, ¶ remedium est, quòd faciat testamentum in scriptis, seruando ea quæ dicta sunt suprà, Cau.1. ¶ Secundum remedium est, quòd testator sua manu scribat testamentum, & scripturam deponat apud ædem sacram, uel alium tutum locum, deinde notarius coram testibus scribat, quòd talis fecit testamentum, & disposuit, prout continetur in schedula deposita apud talem locum, & ualebit testamētum: quia quicquid cōtinetur in illa scriptura, ad quam est facta testatio, in testamento intelligitur contineri. *l. asse toto. ff. de hære. inst.* Verùm oportebit mortuo testatore saltem per comparationem literarum recognosci scripturam testatoris, *ut per Bartol. in l. si ita scrip. sero. ff. de cond. & demon.* & quamuis regulariter necesse sit testes recognoscentes scripturam præsentes fuisse, dum scriberetur. *§. si quis igitur. in authen. de instr. cau.* tamen hoc casu, id non est necessarium ad comparationē faciendam, uidelicet quòd testes recognoscentes schedulam fuerint præsentes, dum testator scripsit, quia scriptura & schedula per ipsum testatorem approbata est, *ut patet ex dictis & alleg. per Alex. consil. 4. attentis narratis. & consil. 114. uisa scriptura. libr. 7.*

¶ Tertius modus est, * quòd testator sua manu scribat, 2
uel per fidum notarium suam uoluntatem scribi, & redigi faciat in Protocollum, & folia testamenti claudi, & signari, & coram testib. declaret se testari, prout cōtinetur in scriptura illa protocolli clausa, & de hoc notarius rogetur, & fiat publicum instrumentū. constat enim ualere uoluntatem testatoris implicitā, non minus quàm explicitam, si uoluntas per scripturam aliquam declaretur. *d. l. si ita scripsero. cū ibi traditis per Doct.* Et in testamento tali publico & clauso nō inerit suspicio falsitatis cōmittēdæ, & scriptura efficacior erit quàm ea, quæ comparationis adminiculo indiget, *ut per Pau. de Castr. in d. l. hac consultiss. ma. §. per nuncupationem. & Socin. consil. 173. reuerendæ, col. 2. & 3. & comprobatur hoc ex dictis suprà, hoc tit.* Caut.1.

D. DVRANTIS CAVT. VI. TIT. II.

¶ Quo remedio possit quis facere testamentum, non seruata *forma legis municipalis.*

SVMMARIA.

1 *Lex municipalis uel consuetudo potest addere formam testandi ultra solennitatem traditam à Iure Ciuili.*

Statutum uel consuetudo potest inuenire nouam formam testandi.

2 *Solennitas loci ubi fit testamentum, seruanda est. & nu. 3.*

3 *Peregrini quam solennitatem seruare debent in suis testamentis.*

Peregrini possunt facere testamentum, non seruata solennitate Iuris Ciuilis.

1 LEx * municipalis, uel consuetudo potest addere formam testandi ultra solennitatẽ traditam à Iure Ciuili. *l. si non speciali. C. de testa. & per DD. in l. cunctos populos. C. de sum. Tri.* & est Communis opi. *ut dicit Alex. in d. l. si non speciali.* ❡ Sed si testator nolit in suo testamento seruare formam à cõsuetudine, uel statuto inductam,
2 remedium est, * quòd transferat se ad locum, ubi seruetur ius commune, & ualebit testamentum factum secundum formam iuris communis. *arg. l. si fundus. ff. de euic. cum*
3 *relatis per Cor. cons. 232. circa primum. col. 2. li. 4.* * seruanda est enim forma, quæ seruari consueuit in loco, ubi fit testamentum, adeò, quòd testator Christianus existens in territorio Sarracenorum potest facere testamentum seruata solennitate iuris gentium, quam seruant hostes Christianæ fidei in suis testamentis, *secundum Paul. de Castr. & Ang. in l. 2. C. quemad. test. aper. quos refert & sequitur Ias. in l. cunctos populos. col. 8. C. de sum. Trin.* quãuis Bar. contrarium tenuerit *in l. qui à latronib. ff. de test.* & Barb. *in Rub. de testa. fol. 14.* ubi poteris uidere multa congesta per eum. & uide *Ange. in auth. omnes peregrini. C. commu. de succes.* ubi per illum tex. tenet peregrinos posse facere testamentum, non seruata solennitate Iuris Ciuilis: cuius piam opinionẽ impugnare nititur Barb. *in d. Rubr. de testam. fol. 15.* Tu sequere opi. Ang. *ne uerba d. auth. omnes peregrini.* non aliquid operentur. *arg. l. si quando. ff. de leg. 1. & c. si Papa. de priuil. lib. 6. & l. 1. ff. de mili. test. & l. 1. ff. ad municip.*

I. D. DVRANTIS CAVT. II. TIT. X.

❡ Quo remedio nunquam libertas de supremis iudiciis constringatur.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Donatio facta in pœnam mutationis testamenti non ualet, etiam iurata.*

Votum non reuocandi testamentum minime ualet. ibid.

Testator non potest sibi legem imponere, ne possit à priore uoluntate recedere.

2 *Donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum, utrum ualeat quoad præsentia.*

3 *Donatarius ille potior est, qui prior possessionē nactus sit.*

4 *Insinuatio donationis potest fieri authoritate cuiuslibet iudicis, & etiam notarij.*

5 *Codicilli possunt fieri irreuocabiles.*

6 *Testamenti mutandi libertas non est auferenda.*

Clausula nouissima derogat prioribus. ibid.

7 *Iuramentum de non reuocando testamentum, non tollit libertatem faciendi secundum testamentum.*

8 *Testator sit cautus in secundo testamento, dum reuocat priora, ut adijciat donationes causa mortis cum clausulis derogatorijs.*

DOnatio * à testatore facta sub conditione hac, si contigerit eum testamentũ reuocare, inutilis est, quia turpe est pactum omne, quo libertas testādi constringitur. *l. si fratres. §. idem respondit. ff. pro so. l. stipulatio hoc modo. ff. de uerbor. oblig.* Et iureiurando non confirmatur, *ut per Oldr. consil. 160. Titius condidit. Pau. de Castr. cōs. 55. dico. & consil. 99. notandum est. col. 4. & consil. 97. in ista donatione. in fin. 1. parte, cum alijs allegat. per Alexand. in d. l. stipulatio. & per Cur. cons. 52. uidetur. colum. 3. & Cor. cons. 60. quanquam. lib. 2.* & hanc opinionem * Communem approbari dicit Alex. *cons. 156. uiso testamento. lib. 6.* licet antiquitus communis opinio esset in contrarium, *ut dicit Bald. consil. 338. pater. lib. 2.* nec etiam ualet uotum non reuocandi testamentum, *ut Fulgo. consil. 93. ad id de quo & Ias. cons. 122. uiso. par. 2.* Et quòd hæc sit communis opinio contra Dyn. *in l. hæredes. §. fin. ff. de testa. testatur etiam Lud. Ro. cons. 171. pro decisione. & Alex. cons. 25. uiso testamento. col. secund. lib. 3.* Et stando in finib. ultimæ uoluntatis non est dare remediũ, quo

quo testamentum immutabile sit, quoniam testator non potest sibi legem imponere, ne posit à priore uoluntate recedere. *l. si quis in princ. testã. ff. de legat. 3. & ibi hoc tenet Bar.*
2 Si * quis tamen uelit immutabiliter de rebus suis disponere (cùm non posit per uiam testamenti) remedium est, quòd donet bona sua post mortẽ suam inter uiuos. *l. ubi ita donatum. cum ibi no. per Bart. ff. de dona. cau∫. mor.* Nam donatio omnium bonorum ualet. *l. si quis argentum. § sed & si quis. C. de dona.* & reuocari potest. *l. si donationem. & l uelles. C. de reuoc. dona. ut per Ludo. Rom. d. cõs. 171.* Et ualet donatio, quoad bona præsentia, etiamsi quis donet bona præsentia, & futura, quia utile per inutile nõ uitiatur. *l. sancimus. C. de donat. & fuit opin. Angel. cons. 106 super. quẽ refert & sequitur Alex. cons. 152. in causa & lite. col. fin. lib. 6. & Dec cons. 30. & pro tenui in fi.* ¶ Cautius tamen est, quòd donans omnia bona sua præsentia & futura, post mortẽ, sibi reseruet aliqua pro facultate testandi, *ut per Bart. Alex. & alios Doctores in dict. l stipulatio hoc modo concepta. & Alexan. cons. 29. perspectis. col. 5. lib. 1. Rom. cons. 26. pro decisione. & cons. 293. præsupposito Dec. cons. 293. uiso testamento & Ias. cons. 173.*
4 *circa primum. col. 4. par. 2.* quia magis * Communis opinio uidetur esse, quòd in totum non ualeat donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum, non reseruato aliquo pro facultate testandi, *ut patet ex allegatis per Abb. consil. 48. uidetur. lib. 2. Dec in l. fi. colum fi. C. de pact.* Et in reseruatione dicatur simpliciter pro facultate testandi: nam si reseruarentur ita, ut de eis posit disponere in uita, & in morte, non esset bona conceptio clausulæ illius, rationibus allegatis per Decium consil. 251. in causa. colum. 2. multò minus suffragaretur clausula, quòd posit de reseruatis disponere in uita, *ut per Bart. cons. 76 pater filio. & So-*
3 *cinus cons. 126. uisum fuit. col. ult.* Sed * notandum est, quòd si quis bona sua donet post mortem suam titulo donationis inter uiuos, & non reuocabili, si mutata uoluntate uelit bona sua alteri donare, ut secundus donatarius potior sit, remedium est, quòd in instrumento secundæ donationis ponatur clausula cõstituti, qua in secundum donatarium possessio transferatur. *l. ab emptione. cum ibi not. ff. de pact.* Nam habens titulum posteriorem, si prior nactus sit possessionem, potior est illo, qui prior habuit titulum. *l. quoties. C. de rei uendic.* Et prædictum remedium
pro-

procedit, quando in instrumẽto prioris donationis non esset apposita clausula constituti, *ut per Dec. d. cons. 251. col. secund. & consilio 239. primo non uidetur. colu. 3. cum allegatis ibi per eum.* * Et quia donatio non insinuata ultra quingen- 4
tos aureos non ualet. dict. l. sancimus. Si donator non possit adire iudicem pro donatione insinnanda, remedium est, quòd pro iudice adhibeatur alter notarius, qui iudicis fungatur officio, & alter rogetur. Potest enim authoritate notarij donatio insinuari, quia notarius est iudex ordinarius, *ut not. per gloss. & Doct. in l. 1. ff. de iudic. & per Alexand. consilio 167. uiso instrumento. lib. 2.* ut etiam dicit, quòd unus idemque notarius potest rogari, & authoritatem insinuationi interponere. *arg l si consul. cum ibi not per DD. ff. de adop.* Scito * tamen, quòd reme- 5
dium prædictum donationis omnium bonorum non esset efficax, quando non esset donatio principaliter facta, sed adiiceretur in euentum reuocationis testamenti, *ut patet ex opinio. relatis per Iaso. consil. 122. uiso processu. 2. parte.* ¶ Tutissimum autem remedium est, quòd in euẽtum reuocationis testamenti testator donet aliqua bona particularia, nam ualebit eorum donatio, cùm de aliis possit liberè testari. *arg. l cùm ita. ff de cond. et demon. Bal. in l. sancimus. in fin. C. de testa. Albe. in Rub. C. de donatio. cum aliis allegatis per Deci. consil. 293.* & ideo ualeret promissio nõ adimendi legata, uires quoq; haberet donatio rerum certarum facta sub conditione, si testamentum mutetur, ut ibi per Dec qui dicit uires habere clausulam positam in codicillis, quòd testator uoluit ualere iure codicillorũ, ac iure donationis inter uiuos. Et sic datur remedium cõtra l. diuus. ff. de iure codicillo. quo codicilli irreuocabiles fiunt. Est tamen necesse, q notarius, uel alius stipuletur ꝓ absentibus, *per no. in l. illud. C. de sacrosan. eccl.* & sic ultima uoluntas transformatur in contractum. *Bar. in l. cùm quis decedens. §. codicillis. ff de lega. 2. & latius per Barb. cons. 54. clementissimi. lib. 1. et in c. relatum. de testa. ubi in fi per multas paginas discurrit de Camela tradita per Dyn. in loco præalleg.* ¶ Nouissimè consulo * tam testatoribus, quàm notariis, ut ab hu 6
iusmodi Cautelis, & clausulis, quibus testãdi libertas impeditur, abstineãt, & ne clausulæ istæ insertæ malitia, uel imperitia dictantium testamenta, faciant semel disposita mutari non posse, sint cauti testatores, ut semper in suis testa-

testamentis in fine reseruent sibi facultatem aliter disponendi, & mutandi quæcunq; disposuerint, & faciendi aliud testamentum. Sic dictæ clausulæ nõ nocebunt: quia nouissima clausula prioribus derogabit. *d.l.diuus.ff.de iur. eo.* Et optimum erit introducere usum inserendi in testamentis talem clausulam, sáluo iure mutandi uoluntatem non aliter, neq; alio modo, quoniam (ut dicitur in dict. l. stipulatio hoc modo) contra bonos mores est, homini libero liberam testandi potestatem tollere ui clausularũ, quas interdum deteriores notarij scribunt in testamentis ex capite suo, uel aliorum persuasione magis, quá ex mente testatoris, *ut per Bart. in l.1. colum. 3. ff. de iur. cod.* Et ultima uoluntas debet esse libera, & ambulatoria, usq; ad uitæ supremum exitum, *l. 4. ff. de adi. lega. not. in c. ultima uoluntas. 13. q. 2. Ioan. And. in c. quod semel. de reg. iur. Abb. cons. 18. uidetur primò. colum. 1. libr. 1.* & per clausulam prædictam succurretur testatoribus, qui solent in desperationem cadere, uidentes se testamentũ mutare non posse, *ut per Bar-*
7 *ba. in d.c. relatum. col fina.* ¶ Caueat * quoq; testator, ne iuret testamentum se habiturum ratum & firmũ. Nam ita iurans, si postea mutaret testamentum, incurreret periurium, *ut per Io. An. in d. cap. quod semel. & per Doct. in d. l. stipulatio* licet Bald *consi. 22. quidam fecit. li. 1.* dicat contrariũ, quia non sit periurus, qui uenit contra iuramentum inualidum. Peccat tamen ita iurans uel iurando, uel contra iuramentũ faciendo. c. cùm quidam. de iureiur. & nõ ualeret posterius testamentum simpliciter factum: quia iuramentũ habet uim clausulæ derogatoriæ, *dict. l. cùm pater. §. filius matrem. ff. de legat. 2. ut per Fulg. consi. 39. ad primum.*
8 Sit * quoq; cautus testator, ut in secundo testamẽto, dum reuocat generaliter omnem aliam ultimam uoluntatem, adiiciat etiam donationẽ, seu donationes causa mortis, sub quibuscunq; clausulis etiam derogatoriis factas, *ut per Bald. cons. 108. domina Ioanna. lib. 3.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CXVII.

¶ Ad excludendum pupillariter substitutum, & ad firmandum testamentum, quòd non possit reuocari.

SVMMARIA.

1 *Instituat si pater filium pupillum, & ei pupillariter substituat extraneum, pupillus filius si in pupillari ætate mori-*

moritur, à successione excluditur legitimus, & substitutus admittitur.

2 *Testamentum per arrogationem rumpitur.*

3 *Testamentum an fieri posit ita & taliter, quòd nullo modo reuocari ualeat.*

4 *Promittere an quispiam posit se aliquid ad certũ terminum soluturum: & si non soluat, quòd excõmunicetur.*

5 *Sententia excommunicationis sub conditione contra unum, quando lata fuerit, illa conditione pendente etiã post decem dies à tempore sententiæ condemnatus appellare poterit.*

SI pater * instituit filium pupillum & ei substituit 1
pupillarem extraneum, tunc si pupillus filius moritur in pupillari ætate, excluditur à successione legitimus, & admittitur substitutus a expressa substitutione 2
pupillari etiam legitima, *ut est casus in c. si pater. de testa. in 6. & habetur in l. Papi. in §. sed neq; impuber ff. de inoffic. testament. & in l. precibus. C. de impub. & aliis subst.* ¶ Sed tu adhibere potes unam Cautelam, ut admittatur ad successionem omnium bonorum filij, non obstante dicta substitutione pupillari expressa, uidelicet ut detur pupillus in arrogatione alterius, quia ex hoc tollitur substitutio. *probatur in l. nec ei. ff. de adop.* * nam per arrogationem testamentum 2
rumpitur. *Inst. quibus modis test. infirmen.* §. 1. cum enim per arrogationem capite minuatur, *ut eod. titul. §. ab. alio.* sublata est substitutio, & sic pupillare testamentum, *ut ibi. & ff. de iur. cod. l. conficiuntur. § si post factum testamẽtum.* Ipso ergo sublato, si moritur filius in pupillari ætate, admittitur mater, uel alius hæres ab intestato. Sed illa Cautela uidetur utilis propter stipulationem, quæ secundum ll. est facienda tempore arrogationis, *ut l. non aliter & l. his uerbis. ff. de adop. unde dic,* quòd tunc habet locum, quando talis stipulatio tunc fortè fuisset omissa. *& illam Cautelam tradidit Tancre de Corneto in quodam suo opere iudiciali, quod Compendium appellatur, in ult par. in uersic. tertiò quæritur.* Sed aduerte, quia etiam ista Cautela non uidetur sufficiens, etiamsi prima stipulatio fuisset omissa, quia tunc licet non competat actio directa, tamen uidetur competere actio utilis, per tex. in d. l. non aliter. cogitabis. Item aduerte, quia prædi-

prędicta etiamsi essent uera, debent intelligi, si filius in eo statu permanserit tempore mortis suæ, uidelicet ut duret arrogatio usq; ad tempus mortis, alioquin secus esset, quia licet de Iure Ciuili testamementum sit ruptum per arrogationem, tamen de iure prætorio ualet, seu reconualescit, si tempore mortis suæ non reperitur arrogatus, ut Inst. quibus mod. test. infir. in §. alio. quia tunc deuenit ad casum, à quo incipere potuit, *ut in l. cùm ur. ff. de*
3 *usucap & dicam etiam in Cautela seq.** Est magna dubitatio, si fieri potest testamentum ita & taliter, quòd nullo modo posit reuocari, *ut habetur plenè per Bar. in l. si quis in principio testamenti. de leg 3 & dicam in Cautela sequenti.* ¶ Posito pro constanti, quòd quidam condidit testamentum, ita quòd mutare non potest, tunc poterit adhibere Cautelam ad rumpendum dictum testamentum, quæ est similis præcedenti, uidelicet, ut se det in arrogationem alteri, qui secũdum naturam eum arrogare posit, *ut ff. de adopt. l. arrogatio* aut se faciat exbanniri ex eo delicto, propter quod capite minuatur. *iuxta §. cùm autem. Insti. quibus modis ius pa. pote.* nam per huiusmodi capitis diminutionem rumpitur testamẽtum, *ut dicto §. alio. Instit. quibus modis testamen. infir.* facit quod in simili dicitur de bannito *in l. si non pro condemnato in princip. ff. qui satisdar. cog.* & istam Cautelam intellige sicut præcedentem, uidelicet, quòd ille, qui facit testamentum, reperitur in eodem statu tempore mortis suæ, uidelicet, quòd sit exbannitus etiam uel arrogatus, per ea quæ dixi in Cautela præcedenti, *& istam etiam Cautelam posuit Tancred. de Cor. in suo prædicto Opere.* Ego dixi in Cautela precedenti, quòd maximum dubium est apud Doctores, an posit dari remedium, quòd fiat testamentum, ita quòd non posit reuocari, *de quo habetur plenè per cap. quod semel placuit. de reg. iur. libro 6. & ibi plenè per Ioann. Andre in Mercu. & plenißimè per Bart. in l. si quis in principio testamẽti. de leg 3. et per Salic. plenißimè in l. sancimus. C. de testa. & per Bal. in c. 2. de feudo dato in uicem legis cõmissoriæ.* & inter remedia ponitur unum, uidelicet, quòd testator iuret se non reuocare tastamentum, & non contrauenire. *de quo plenè per eundem Ioan. And. in d. c. quod semel. Pet. de Anch. in c. ea quæ. de reg. iur. in 6. in sua repe. & per Io. de Imo. in c. cùm contingat. de iureiuran. & per Bart. in d. l. si quis in princip. testamenti. & in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de uerbo.*

de uerborum obligat. & per Cal. in c. 1. §. item sacramēta uers. quaeritur, si faciens testamentum. in tit. de pace iur. fir. & per eundem Ioan. de Imo. in l. si quis inquilinos. §. fin. de leg. 1. ¶ Sed tu potes adhibere hanc Cautelam, quòd quis testamentum faciat, & iuret non reuocare, & non contrauenire, & per censuram ecclesiasticam sibi praecipiatur, & peremptoriè ad instantiam haeredis instituti *secundum quod habetur in c. sacro. ext. de sent. exc.* quòd obseruet iuramentum, & nō contraueniat, & si contraueniret, uel contrauenire tentaret, extunc, prout extunc, & extunc prout exnunc dicatur, ferimus sententiam contra eum. nam si postea reuocet testamentum, uel reuocare uelit, aliquid faciendo, reperitur excommunicatus per sententiam excommunicationis iam latam priùs contra eum: & sic, quia excommunicatus non poterit testari, nec secundum eius testamentum postea factum ualebit. *ut in c. pia. de exc. e. li. 6. & uidè circa praedict. Cautelam in l. ubi ita donatur. ff. de dona. cau. mor. & Fede. cōsil. suo.* 158. sed aduerte, quia ista Cautela esset utilis, & procederet, quando ille testator consensisset illi sententiae excommunicationis latę sub conditione per suum iudicem competentem *per tex. & gl. & quod ibi singulariter notanē, & no. Ioan. An. & Doct. in c. pen. & glos. extra. de offic. de lega.** ubi habetur, an quis posit promittere se soluturū 4
aliquid ad certum terminum, & si non soluitur, extunc excommunicatur. de qua dic, ut ibi, si testator non consensit illi sententiae, & praecepto, tunc contra praedictam Cautelam posset dari remedium, uidelicet, quòd antequam reuocet, & sic, conditione pendente, appellet etiā post decem dies tempore dicti praecepti, uel sententiae,* 5
quia quando est lata sententia excommunicationis, uel censurae, contra unum sub conditione, pendente illa conditione etiam post decem dies à tempore sentētiae potest condemnatus appellare, *ut est tex. no. in c. praeterea. 2. de app. secundum Io. An.* licet ab aliis sententiis conditionalibus debeat appellari infra decem dies à tempore sententię latae; *ut l. 2. § biduum. ff. quando appel. sit. & no. in c. praeterea.* si autem testator non consensit praecepto sibi facto, appellet infra decem dies à die praecepti, & res non habebit dubium, secundum omnes: uel etiam post decem dies, ante euentum conditionis, & ualebit appellatio. Item praedicta Cautela procederet sine dubio quando testator insti-

tuit filium uenientem ab intestato, quo casu testator non potuit reuocare testamentum, quod primò fecit; *ut l. naturam. C. de test.* uel cancellare. *ut in toto tit. ff. de his, quæ in testam. delen.* & sic posset lacerare, uel cãcellare. & reuocare, tamẽ ex quo aliud facere non potest, institutus in testamento reuocato; ueniet ab intestato, sed si fuisset institutus extraneus, ista Cautela non uidetur sufficiens, quia licet testator nõ posit secundum testamentum facere, quòd excommunicatus est: uidetur quòd posit lacerare, uel delere testamentum, & mori intestatus. *per d. l. nostram, & per d. l. 1.* & sic uenientes ab intestato sic succederent, & non institutus, q̃ est extraneus. cogita tamẽ super hoc, si uerũ est.

ADDITIO.

a *Subst. tut.*) Adde Bar. in l. lex Cor. in 1. col. uersic. sed quæro utrum ad bona. ff. de uul. & pu. in l. cum patronus. de legat. 2. & per Maria. Soc. in cons. prædicta substitutio, &c. Paul. de Cast. cons. 159. incip. super primo dubio sciendum est. & tenet Ioann. And. in add. Spe. de testi. in Rub. pe. col. *Item & legatum morte legatarij uiuo testatore perit. l. si. Augustæ.* de leg. 2.

DE LIBERIS ET POSTHVMIS Hæredib. instit. uel exhæred. Titul. II.

pro PATRE.

B. CAEPOLLA CAVTELA XXI.

¶ Ad priuandum filium à legitima.

SVMMARIA.

1 *In cessione quãdo non apparet de reali solutione, sed cedẽs solùm cõfitetur solutũ, ipsa cessio simulata præsumitur.*

2 *Difficile est filium legitima sua priuare.*

PATER uolẽs excludere filium à legitima sua, & sibi retinere bona donec uiuit, ¶ Cautela est, q̃ uendat alicui bona sua, & p̃mittat tradere ea post mortem suam, scilicet uẽdentis, nam tale debitum quod habet effectum post mortem promissoris, censetur æs alienum, *ut l. hæreditariũ. ff. de bo. auth. iud. pos.* & ideo erit detrahendum, antequam legitima filij *l. Papin. §. 4. ff. de inof. test.* Si tamen appareret de fraude, filius posset rescindere uenditionem pro sua legi-

legitima. *de quo per Bartol. in d. l. hæreditarium.* & ita dicit Io. de Pla. *Inst. de inutil stip. §. item si quis. ad fi.* ubi subdit, an sufficiat, si pater confiteatur se pretium recepisse, & uidetur quòd non, quoad præiudicium filij, nisi appareat de reali receptione. *arg. Anth. sed iam necesse. cum ibi no. C. de don. ante nup. argu.* per illud quod not. Bart. *in l. per diuersas. C. man.* * ubi dicit, quòd quando in cessione non apparet de reali 1
solutione, sed cedens solùm confitetur solutum, cessio præsumitur simulata. *facit pro hoc quod no. in l. post contractum. ff. de do* * Difficile est priuare filium sua legitima a si- 2
ne causa, uel ponere aliquam dilationem in ea, *ut l. quo-* a
niam in prioribus. C. de inoff. testã. in §. causas. in Authen. ut cum de appe cogn. ¶ Tamen Cautela est, ut pater instituat filiũ hæredem in omnibus bonis, & quòd alij alteri relinquat usumfructum omnium bonorũ: nam ualebit talis usufructus relictus, & filius non poterit se grauatum dicere in legitima, ut est glos. *no. in Authen. de trien. & semis. §. prohibemus.* quæ etiam ponit in fi. sui, unam aliam Cautelam priuandi filium legitima sua, quando habet solos seruos in hæreditate, & eos manumittat. & ista est uera Cautela, quando nuda proprietas à legitima filij sibi tantum ualeat, quantum ualet usufructus sine legitima. Sed si minus ualeret, tunc filius impugnare posset tale legatum, quia non potest in sua legitima grauari, *ut d. l. quoniam in prioribus. ita tenet Angel. in d. § prohibemus.* ad quod adde Bart. *in d. l. hæreditarium. de bon. auctor. iudi. possid. & quod dixi in præcedenti. b* b

ADDITIO.

a Sua legitima) *Quia hæreditas debetur filio iure naturali, & etiam diuino, unde Apost. Si filius, ergo hæres. & beatus Augustinus dicit: Si quis filium exhæredare uult, & donat Ecclesiæ, alium quærat qui recipiat quàm Augustinum.*

b *Quod consilium Dyni & Barto in hoc puncto non sit uerum, uide Roma.* consil. 610. incip. quidam Cardina, cum addit. Castil. ibidem.

I. D. DVRANTIS CAVT. XI. TIT. III.

¶ Quibus consiliis pater uti possit contra ingratum filium, quem uult facere exhæredem.

SVMMARIA.

1 *Morum benignitas ad fidẽ comparandã multũ operatur.*

Amicos magis expedit habere, quàm pecuniã augere, ibid.

2 *Exhæredationis causa non solùm testamento exprimi, sed etiam probari debet, ut sit legitima.*

3 *Ingratitudo filiorum probanda est, nec super hoc statur uerbis testatoris.*

Filius conuictus de ingratitudine non potest impugnare testamentum, nec petere legitimam, ibid.

4 *Testes in causa ingratitudinis examinari possunt uiuente patre ad futuram rei memoriam.*

1 EXhæredationes * adiuuandæ non sunt, quia filiis quasi debita est patris hæreditas. *Est glo. in l. 2. C. de iur. & fac. ign. cùm allegatis suprà Caut. proxima.* & ad successionem paternam liberos uocat ratio naturalis. *l. cum ratio. ff. de bon. damna.* ideo sit cautus notarius, ut pro uirib. abstineat à confectione testamenti, in quo pater filium exhæredem facere uelit, ex hoc enim tabellio bonũ nomen seruabit, & fides eius incrementa recipiet, multum enim ualet ad fidem benignitas morum, *l. scire. §. cum reliquũ. ff. de tu. & cur. dat. ab his*, nec perdet amicos, quos expedit magis habere quàm pecuniam augere. *Alberi. in l. Theopompus ff. de do. præl.* & Augustinus noluit dare consilium uolenti bona filiis auferre, & dare ecclesiæ. *c. fi. 17. q.*
2 *53. glos. in l. si quis ad declinandam. C. de episc. & cleric.* * si tamẽ pater intolerabili affectus iniuria, filium exhæredem esse uelit, & recurrat ad exhæredationis remedium, testamẽtum eius facile subuertetur, nam oportebit exhæredationis causas non solùm testamento exprimi, uerùm etiam esse legitimas, & probari, ut ualeat testamentum. *§. aliud. in Authent. ut cum de appel. cogn.* Sed ut uoluntas patris exitum habeat, consultius est, quod aliis uniuersalibus hæredibus institutis, filium ingratum in aliqua re, instituat, sic enim institutus non potest impugnare testamẽtum ut inofficiosum, sed tantum petere poterit legitimæ supplementum. *l. omnimodo C. de inoffic. test. §. cæterum. in authent. ut*
3 *cùm de app. cog.* Quòd * si tanta sit ingratitudo filij, ut malè de patre meritus egestate laborare debeat. *l. bona fides. ff. deposi.* ne ruat testamentum occasione ingratitudinis non probatæ, mortuis forte testibus tempore motæ litis inter filium exhæredatũ, & hæredem: cùm non stetur uerbo pa-

bo patris caușas ingratitudinis in testamento enarrantis, sed eas ab hærede probari oportet, *ut per Bal consil. 89. proponitur. lib. 5. & Iason consil. 23. testator. libr. 1.* ¶ Remedium est, quòd * uiuens pater curet examinari testes super causis 4
ingratitudinis ad futuram rei memoriam filio citato, quod fieri potest *per doctri. Bart. in l. in lege Aquilia. ff. ad leg. Aquil. & in auth. si quis. C. de testibus* remedium hoc cōprobatur per Alexád. *consil. 203. super themate. libr. 2.* & probata ingratitudine, filius non poterit testamentum impugnare, nec etiam legitimam petere, ut per *Bald. cōsil. 153. filia familias lib. 2.*

D. DVRANTIS CAVT. II. TIT. III.

¶ Quibus remediis pater posit inter filios irreuocabiliter sua bona diuidere.

SVMMARIA.

1 *Diuisio facta per patrem inter liberos, est reuocabilis.*

2 *Iuramentum confirmat diuisionem factam per patrem inter liberos.*

3 *Emancipatio filiorū præcedens facit ualere diuisionē paternam.*

SOlent * parentes ad tollendam discordiam inter li- 1
beros testamento uel codicillis sua bona diuidere, & cuilibet ex liberis portionem asignare. *l. ex parte. § intestato. ff. famil. hercișcun.* Et potest huiusmodi diuisio, & asignatio reuocari. *l. filiæ. C. fam. hercișcund. facit l. si quis in principio testamēti. ff. de legat. 3.* Sed ut diuisio sit irreuocabilis, remedium est, * quòd pater inter uiuos, & non te- 2
stando diuidat bona inter filios, & iuret diuisionem non reuocare, nam licet pater filiis fam. donare non posit. *l. 2. C. de inoff. do. & l. donationes. C. de don. inter uir. & uxor.* & diuisionem reuocare posit. *l. penultim. § si pater. ff. pro empto.* tamen iuramento confirmatur donatio, & diuisio, *ut per Docto. in l. si donatione. C. de col. &* est * Communis opin. *ut* *
patet ex alleg. & dictis per Dec consilio. 239. primo. & cōsilio 688. confirmationem. & Iaso. consilio 118. contra donationem. 2. part. licet cōtraria opin. ratione nō careat, *ut patet ex allega. per Corn. consil. 238. quanquam uideatur. colum. penultim. & ultima libr. primo.* Secundum & tutius remedium est, * quòd ante 3
diuisionem per emancipationem filij liberentur à patria potestate, & deinde pater diuidat bona, & asignet cuilibet quantum uelit dare, *ut per Corne. consi. 228, quod dictus*

Antonius.col.4.lib.4. & *per Socin.consilio 4.uisis.libr.1.* & *per Decium consi.86.uiso puncto.colum.6.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XII. TIT. III.

¶ Quo remedio pater uti posſit, ne prædia per legitimæ detractionem diuidantur.

SVMMARIA.

1 *Legitima debetur filiis in rebus paternæ ſubſtantiæ,* & *hæres non poteſt ſoluere ſupplementum legitimæ in pecunia numerata.*

2 *Legitimæ ſupplementum dari debet in uno, pluribus ue rebus iudicis arbitrio.*

3 *Legata ſeu prælegata debentur, dummodo legitimam nõ excedant.*

Prædia ne diuidantur per legitimæ detractionem pater prouidere poteſt. ibidem.

4 *Filia per ſtatutum excluſa,* & *iuſſa eſſe dote ſua contenta, ſupplementum legitimæ petere non poteſt.*

5 *Legitimatus non poteſt plus ex teſtamẽto conſequi, quàm filius legitimus.*

6 *Legitima debetur legitimatis, ſicut legitimis.*

Legitimatio ſemel facta ſuperuenientibus poſtea legitimis non reuocatur. ibidem.

1 LEgitimæ * ſupplementum peti poteſt in ipſis rebus ſubſtantiæ patris, & non poteſt hæres ſoluere pecuniam filio inuito. *l. ſcimus. §. repletionem. C. de inoff. teſt.* & ſæpius uidi pertinaces filias, quibus à parentibus minus legitima relictum fuerat, pro legitimæ ſupplemẽto uelle ſingula prædia ſcindere, quod non congruit arbitrio boni uiri, ideo hæredibus officio iudicis poterit 2 conſuli, ne ſingula bona diuidantur. Sed * ſupplementũ legitimæ detur in una pluribusue rebus arbitrio iudicis, *l. 2. C. quando, et qui. quar. pars de. lib. 10. Bart. in l. ſuus. ff. de hæred. inſti. l. hoc amplius. §. fin. et ibi Doct. ff. de leg. 1. et per Alexand. in l. in quartam. colum. 7. ff. ad l. Fal.* quidam dixerunt legitimæ ſupplementum aſsignari debere in re, quam elegerit filius, qui petit ſupplementum legitimæ, *ut per Rom. conſ. 277. non eſt dubitandum. argum. l. creditori. ff. diſtr. pig.* ſed ſi teſtator uelit filium maſculum habere aliqua prædia,

dia, quæ pro supplemento legitimæ filiæ assignari non possint, ¶ Remedium est, quòd illa nominatim prælegat, 3 deinde filium hæredem instituat, prouidēdo quod ultra res filio prælegatas sint in hæreditate pecuniæ, uel res aliæ, unde possit satisfieri pro supplemento legitimæ, & quòd hoc remedium tutum sit, probatur, quia prælegata debētur, dummodò legitimam non excedent. *§. quamobrem. in Auth. de restit. & ea quæ par. & ex dictis per Bald. in Rub. ff. de re di. col. 1. & Alexād. in d. l. in quartam. col. fin. Alexan. & Ias. in l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Treb. & Ias. in l. filiusfa. §. diui. col. 5. ff. de leg. 1. & in l. filium. column. 7. C. fam. hercis. Socin. consi. 75. circa præsentem. col. 4. & Dec. cons. 81. in casu proposito.* & filiæ quam hæredem uniuersalem facere non intendit iure institutionis legitimam relinquat in pecunia numerata, uel aliis bonis, iudex enim sequi debet uoluntatem patris, *l. nec ea. ff. de adul. Old. consil. 113. quæstio,* & arbitrio iudicis legitima, assignatur, *ut patet ex alleg. per Alexand. consi io 79. uiso titulo. colum. 4. lib. 6.* uel pater facit specialiter renunciari supplemento legitimæ cum iuramento: nam licet simplex renunciatio uel cōsensus non impediat peti supplementum legitimæ. *l. si. quando. §. illud. C. inoff. testa. cum alleg. per Socin. consilio. 130. uiso testamento.* tamen pactum patri de non petendo legitimæ supplementum iuramento firmatur, *ut per Bald. in d. §. illud. per c. quamuis. de pact. li. 6.* & superius dictum est.* Hoc autem remedium necessarium 4 non est, ubi dispositione statuti fœmina non posset succedere, & deberet stare dote contenta, tunc enim filia, non posset petere supplementum legitimæ, secundum communem opin. *ut patet ex alleg. per Alexan. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthu. & Ias. in authen. nouissima. C. de inoffi. testa. Socin. consilio 150. primò igitur radix. Ias. consilio 83. statuto ciuitatis libr. 2. Dec. consilio 26. diligenter. & cōsilio 88. uiso puncto, in fine. & consil. 303. in casu. uide tamen Curt. consil. 37. considerato themate. Cal. consil. 11. quod enim præsupponatur. col pen. & fi.* * Et similis renunciatio cum iuramento ne- 5 cessaria est, quando pater uellet hæredem instituere filiū legitimatum, & filiæ relinquere tantùm dotem, nam si legitimatum instituat, & filiæ dotem congruam, etiam ascendentem ad legitimam, quamuis iure institutionis relinquat, poterit filia semissem hæreditatis petere: quia pater non potest plus legitimatis, quàm filiis legitimis relin-

linquere. §. *& quoniam. in authent. quibus mod. natura. effi. sui. Bal. in c. per tuas. de maior. & obedien. Soci consilio 212. prima.* Et est dictum aureum secundum *Alex. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Treb.* Hoc tamen nõ procederet, quando legitimatio fieret citatis filiis legitimis, *ut per Soc. in l. gallus. §. & quid si tantum. colum. 7. ff. de lib. & posthum. d.* Alexand. *in l. ex*
6 *facto. colum. 4. ff. de uulg. & pupil.* * Similis quoq; renunciatio necessaria est, si pater legitimè natos uellet hæredes facere, & legitimato aliquid relinquere minus legitima. constat enim legitimatos in succesione à legitimè natis non differre. *§. reliquis. in authen. quibus mo. nat. eff. legi.* quod procedit etiamsi filius legitimetur, & postea ex legitimo matrimonio nascantur filij: quia legitimatio semel facta, superuentu liberorum non reuocatur. *arg. l. si tibi. ff. de adoptu. & l. pluribus. §. & si placeat. ff. de uerb. obl. Rom. cõsilio 193. in proposito. circa fi.* & est * Communis opin. *ut patet ex alleg. per Alexandr. & Iaso. in d. l. ex facto. ff. de uulg. & pupillar.*

D. DVRANTIS CAVT. IIII. TIT. III.

¶ Quo remedio filius hæres inducatur ad obtemperandum uoluntati testatoris, & quo remedio alter ob alterius inobedientiam carere debeat hæreditate, si sint heredes extranei.

SVMMARIA.

1 *Filius semel hæres institutus non potest desinere esse hæres. Pœna priuationis hæreditatis potest hæredi per testatorẽ imponi, ibidem.*

2 *Institutio sub conditione potestatiua ualet etiam in suis hæredibus.*

3 *Clausula codicillaris confirmat uoluntatem testatoris, qui filium instituit sub conditione non potestatiua.*

1 SI pater * instituat filium purè, etsi malè tractauerit matrẽ, seu quid aliud cõtra uolũtatẽ eius fecerit, eũ exheredet, exheredatio nõ ualet, qa nõ potest filius semel hæres factus, desinere esse hæres, *l. & fine. §. sed quod Papinian⁹. ff. de mino.* Et quia certo iudicio liberi sunt a patris successione repellendi, *l. sub conditione. ff. de honor. pos. contr. tab. l. 3. §. purè. ff. de liberis & posthumis.* Sed ut filius impius malè merit⁹ de matre, paternã hereditatẽ nõ habeat, aut metu priuationis fili⁹ bene tractet matrem, uel cuius

præ-

præcepto testatoris obediens sit, remediũ est, quòd adiiciatur pœna priuationis hæreditatis. *l. 1. C. de his quæ pæn. no. Paul. de Cast. consi. 86. uidetur dicendum. & consil. 189.* antequam ueniam, & declaret testator, ad quem uelit deuolui hæreditatem ob inobedientiam filij, & in dubio deuoluetur ad substitutum, si sit substitutus, aliàs ad cohæredem, *ut ibi per Paul. de Cast. & Barto. consilio 29. proponitur.* & tunc filius solùm legitimam retinebit. ¶ Alterum remedium est, quòd filius instituatur sub conditione hac, si matrem, uel alium bene tractauerit, quia * potest suus heres sub conditione potestatiua institui, *l. fi. ff. de cond. inst.* nisi conditio sit contra bonos mores. hæc autem conditio cùm pietatem contineat, non reiicitur. *l. filius. ff. eo.* secundum * Cõmunem opin. quamuis Barto. contrarium * consulendo senserit *consilio 198 in quæstione.* & filius præstita cautione Mutiana hæreditatem administrabit *l. Mutianæ. ff. de condit. et demonstr. ita colligitur in scriptis per Alex. & Dec. & alios Docto. in l. si pater. C. de instit. & subst. sub cond. fac. & Ias. in d. §. purè. facit not. per* Calde. *cons. 3. testator legauit. in titu. de testam.* Et notandum est, quòd siue filij, siue extranei instituti sint hæredes purè, deinde eis per testatorem aliquid præcipiatur & transferatur in alium hereditas, si omnes hæredes præcepto testatoris non obtẽperauerint, non ualet translatio in damnum eorum, qui obedientes præcepto fuerint, quia nõ potest aliquis alterius facto priuari hæreditate semel acquisitã. *l. paterfam. ff. de hæred. inst. & ibi DD. & Paul. de Cast. consi. 20. ultra ea quæ.* Sed si testator uelit propter alterius inobedientiam omnes, quos hæredes instituendi propositũ habet, carere hæreditate, remedium est, quòd omnes sub conditione hac hæredes instituat, uidelicet, si uoluntati testatoris in eo, quod mandauit per omnes paritũ fuerit. nam potest hæreditas dari sub conditione, cuius implemẽtum pendeat à uoluntate alterius *l. si fuerit. ff. de manu. testa. ut per Bart. in dicta l. paterfam. & per Soci. consilio 21. uiso testamento. libro tertio.* Et notandum est, * quòd filiusfam. etiam hodie, si sub 3
conditione non potestatiua instituatur testamẽtum non ualet, *dict. l. si pater. & ibi Doctor. C. de institut. & substitut. sub condit. fact.* sed ut sustineatur uoluntas testatoris, remedium est, quòd in testamento inferatur clausula codicillaris, *ut per Fulgo. cons. 21. ad primum.*

D. DVRANTIS CAVT. I. TIT. III.

¶ Quibus remediis testamētum effectum habeat non obstante uitio præteritionis.

SVMMARIA.

1 *Institutio, uel exhæred. liberorum est necessaria ad uires testamenti.*

Institutionis titulo relinquēdū est, quòd relinquitur. ibid.

Titulus institutionis est utilior & honorabilior titulo legati. ibidem.

2 *Testamentū est nullum si filius instituatur hæres sub conditione non potestatiua siue casuali.*

3 *Benedictio paterna non habetur pro institutione.*

4 *Clausula codicillaris facit uideri successores ab intestato rogatos esse restituere hæreditatē scriptis hæredibus.*

5 *Quartæ duæ detrahuntur, quādo restitutio hæreditatis fit ex interuallo, non autem quando fit incontinenti.*

6 *Clausula quòd ualeat omni meliori modo, habet uim codicillorum, & operatur ac si dicatur, iure institutionis.*

7 *Notarius, cui data fuit potestas extendendi testamentum ad sensum sapientis, potest adycere uerbum iure institutionis, etiam inter liberos.*

Testamentum inter liberos sustinetur eo modo, quo ualere potest. ibidem.

8 *Institutio parentū est necessaria in testamento filiorum.*

9 *Successionis prima causa est filiorum.*

1 Liberi * sunt à parentibus instituendi, uel exhæredandi, ut ualeat testamentum. *l. inter cætera. ff. de libe. & posthum.* uel saltem eis institutionis titulo aliquid relinquendum est. *§. cæterum. in authen. ut cum de appel. cognos.* uisus est enim iurisprudentibus institutionis titulus honorabilior, *glos. in l. filium. §. sed & si portio. ff. de lega. pra.* & quamuis titulus quoq; legati honorabilis sit. *l. amicissimos. ff. de excus. tut. & ibi Nico. de Neapo.* tamen institutio est etiam utilior, nam filius institutus in re certa habebit totam hæreditatem, hærede uniuersali non adeunte. *l. 1. §. si ex fundo. ff. de hær. inst. & per Dd. in l. quoties. C. eod. tit.* & sæpè euenit, quòd testator non habens sobolem masculinam

nam agnatos hæredes instituat, & filiab. certã summam relinquat, ipsas non instituendo in ipsa quantitate, quam relinquit, & ita testamentum subuertatur tam de Iure Ciuili, quàm Canonico, secundum opinionem magis cõmunem, ut per Iasonem *in auth. nouissima col. 8. C. de inoffic. testam. & per Petr. de Ancha & dom. Anton. in cap. Raynutius. de test. ubi Barb. de hoc latissimè disputat*, nec sufficit relinquere iure legitimæ, uel falcidiæ, secundum * Communem opinionem, *ut patet ex alleg. per Iason. in d. authen. nouissima. col. 8. contra Bart. cons. 151. Marsilius.* Et non omnes uerbo institutionis uti sciunt, *glo. in l. quoties. C. fam. herciscund.* *
*Nec etiam sufficit relinquere rem singularem pro benedictione, ut res censeatur relicta iure institutionis, licet in testamento ueteri pro institutione benedictio acciperetur, *ut per glo. in l. quoties ff. de hæredib. instituen. & hoc tenet Alexan. in l. cogi. §. nõ omniu. col. 3. ff. ad Trebell.* quod procedit, si consuetudo, & communis usus loquendi non accipiat uerbum benedictionis, pro institutione, *ut per Zaba. cons. 40. Qualsoclus. col. 2.* & interdum imperiti notarij, ubi dicendum est iure institutionis, scribunt iure restitutionis, *ut per Bald. cons. 30. uiso testamento. lib. 5.* uel, quod deterius est, interdum scribunt iure legati, ut uidi, & legi. 2
* Viribus quoq; caret testamentum, si filius instituatur hæres sub conditione nõ potestatiua. *l. suus quoq; ff. de hæredib. instituen. l. si pater. ubi Dec. C. de inst. & subst. sub cond. fac.* nec talis conditio reiicitur, *iuxta l. quoniam in prioribus. C. de inoffi testam.* & licet Bart. *in d. l. si pater.* aliter senserit, tamen opinio Bart. * Communiter improbatur, *ut patet ex dictis & relatis per Bald. cons. 421 super eo. lib. 3. & Soc. consil. 97 præsens consultatio. lib. 3.* adeò, quòd si scriptus sit filius sub conditione casuali, testamentum erit nullum, etiam si in defectum conditionis alius substitutus sit. Sed ne uitio institutionis non factæ, uel non legitimè factæ testamentum infirmetur, ¶ remedium primum est, quòd saltem adsint quinq; testes, & testamento inseratur clausula codicillaris, uidelicet, si non ualeret iure testamẽti, ualere uoluit iure codicillorum, nam clausula hæc operatur, * ut successor ab intestato uideatur rogatus hæreditatem restituere scriptis hæredibus. *l. generaliter. §. ex testamento ff. de fideicom. libe.* & quòd ita sustineatur testamentum tenet Bart. *in l. 1. ff. de iure cod.* & Iason. *in authen. nouissi-* 3 * 4

ma.

ma.col.7.in 8.limitatione.C.de inoffic.testam. Bald.*consi.350.ista quæstio.& consi.393.ad euidentiam. lib.2. & consil. 391 factum. lib.3.* Lud.Rom.*cons.122.circa.& Dec.cons.228. in casu proposito.* Et hoc tenendum est, ut dicit Bald.*consi.365. nobilis.lib.1.* quamuis glo.*in authen.ex causa.C.de libe.prate.* teneat clausulam hãc hoc casu nihil operari, *argum.l. Titia.ff.de inoffic.*
* *testam.* Sed contra glos. est * Communis opinio, *ut ibi per Doct.et Alexan.cons.19.circa primum.colum.2.lib.6.cum alleg. per Dec.consilio 205.in causa.colum.fina.* limitando tamen, ut ibi per eũ, & succedens ab intestato restituet hęreditatẽ, scripto hæredi legitima tãtùm retẽta, qa ubi nõ ex inter-
5 uallo restitutio fit, * sed incontinenti, non detrahuntur duæ quartæ, *ut per Bart in l.Papinianus.§.meminisse.ff.de inoffic. testamen. Bald.cons.36. proponitur.lib.3. Alexand.consil.*
6 *17.ponderatis in fin.lib.3.* ¶ Secũdum remedium est, quòd in testamẽto inseratur clausula, uoluit ualere omni meliori modo, &c. nam hæc clausula non solùm habet uim codicillorum, uerùm etiàm facit, ut perinde sit, ac si iure institutionis esset relictum, *ut tenet Bald. in d. l. quoties. & Alexand. consil. 113. post redditum. colum. 1. libro 3. &* Corne. *consilio 298.ante omnia.& colum.1.uersicu.maxima.lib.1.& Dec. consilio 14.& pro tenus facultate. Alexand. in l. cogi. §. non omnis. column. 2. uersicul.3. limitatio. ff. ad Trebellian. cum aliis ibi per eum allega. idem tenet & sequitur Iason in dicta authentic.nouissima.column.6.uersicul.octauò limita.ubi dicit hoc bene notandum, quia est ualde utile & quotidianum.* ¶ Tertium remedium est, quòd detur notario potestas extendendi testamentum ad sensum sapientis, tunc enim si filio quid relictum sit in testamento, non tamen fuerit dictum iure institutionis, poterit notarius adiicere uerbum iure institutionis de consilio sapientis, & sustinebitur testamentum, *ut per Imo. post antiquos in l. illa institutio. ff. de hæredib. instituend. & Zabar. dict. consil.* 60. Sciendum autem est secundùm quosdam, quòd in testamento inter libe-
7 ros huiusmodi Cautelis uti non est opus, * quia testamentum inter liberos sustinetur eo modo, quo ualere potest *gloss. in l. cohæredi. §. cùm filiæ. ubi Imol. et Alexand. ff. de uulga. et pupilla. et Alexand. in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. in fin. C. de testamen. et idem Alexand. in l. inter cætera.ff de libe.et posthum.et Corn.cons.62.aliàs consuluit. col. 2.uer.et quando pater.lib.2.* * Communis tamen opinio contrarium

trarium tenet, *ut dicunt Salic. et Iaſ. in d. auth. nouiſsima*. quare expedit uti dictis Cautelis etiam inter liberos, nec enim alij ex filiis res certa relinqui poteſt in teſtamẽto imperfecto, cum alij filij uniuerſales hæredes ſcribuntur: nam diſpoſitio §. ex imperfecto. procedit tãtùm, ubi inter liberos ſeruatur æqualitas. *arg. l. ut liberis. C. de coll. cum aliis alleg per Dec. conſi. 105. diligenter conſideratis. in fin. et conſi. 361. omiſſa col. 2.* * Econtrariò filius faciens teſtamentum 8 in caſibus à iure permiſsis ſit cautus, ut parẽtes in aliquo inſtituat hæredes, nam illis præteritis, teſtamẽntum uiribus careret. *§. ſiue igitur et §. hac autem diſpoſuimus. in auth. ut cum de appell. cog. Cald. conſ 5. an ſi teſtator. in tit. de teſta. Bal. conſ. 99. factũ tale eſt. lib. 2. et conſ. 84. ueritas. lib. 4.* & eſt * Cõmunis opin. *ut patet ex dictis et relatis per Dd. in d. auth. nouiſsima. et per Bart. in c. Raynutius. col. 67. de teſta. cõtra Bar. in d. authẽ. nouiſsima.* Sed ſuſtinebitur teſtamentũ iure fideicõmiſſi, ſi eo in ſuprà ſcriptæ clauſulæ inſerãtur per prædicta. Scias tamen, quòd ubi ſunt deſcendentes, qui obtinent in ſucceſsione primum locum, *auth. in ſucceſsione. C. de ſuis et legit. hæred.* non eſt neceſſe in aliquo inſtituere aſcendentes, *ut per Bart. conſ. 18. uiſo teſtamento. col. 2.* cùm prima cauſa ſucceſsionis ſit filiorum. *l. filius. ff. de ſuis et leg. et in auth. de hæred. ab inteſtã. in prin. Alex. conſ. 90. in cauſa. col. 1. lib. 2.*

Pro Filio.

D. DVRANTIS CAVT. VII. TIT. III.

¶ Quo remedio pater poſsit prouidere, ne filius teneatur ſoluere paterna debita non obſtante ſtatuto obligante filium pro patre.

SVMMARIA.

1 *Filius non tenetur ſoluere debita patris.*
Statutum ualet, quòd filius teneatur ſoluere debita paterna.
2 *Exhæredatus habetur pro mortuo.*

Filius * ſatisfacere patris creditoribus non cogitur, 1 ſi hæreditati paternæ non ſe immiſceat, quia beneficio prætoris abſtinere poteſt ab hæreditate, & ita in eum actio non dabitur, *l. neceſſarius. ff. de acq. hæred. l. 1. C. ne fil. pro pat.* Sed in quibuſdam locis ſtatuta diſponunt, quòd filij quãuis non ſint hæredes patrum, teneantur ſoluere pro patribus, & ualent talia ſtatuta, *ut per Alex. conſ.*

42.

42.*super præmisso.col.5.lib.1.* q̃ si pater soluendo non sit, & uereatur, ne filij pro debitis ab eo contractis ex lege municipali molestiam patiantur, & uelit filios à necessitate
2 solutionis eximere, ¶ remedium est, quòd * filios exhæredet, & propter exhæredationē filij à paternis creditoribus cōueniri nō poterūt, quia exhæredati pro mortuis sunt habendi, *l. 1. § pater. ff. de con. cum eman. lib. et l. 1. §. pen. et si post mortem. §. liberi. ff. bon poss. contra tab. ita tenet Bal. in l. dotis in fi. C. de iur. dot. cuius dictum dicit esse notandum. Ias. in l. plane. §. duobus ff. de leg. 1. & sequitur Deci. in c. cognoscentes. colum. 2. uer. sed potest. de consti.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XIII. TIT. III.

¶ Quo remedio pater posit aliquē ex filiis à litibus, & debitis hæreditatis eximere.

SVMMARIA.

1 *Creditores debent agere contra hæredem.*
2 *Filius institutus in re certa est loco legatarij.*
Legata continent utilitatem meram, & ideo legatarij nō possunt à creditoribus conueniri ibid.

1 SI pater * filios habeat, quorū aliquem, ut puta studentē, ne litis causa à studiis auocetur, liberare uelit à litibus, quæ cōtra hæredes per creditores mouendæ sunt. *l. hæredē. C. de hæred. act.* ¶ remediū est, q̃ aliis uniuersalibus hæredibus institutis, illi quem uelit exemptū esse ab actionibus, contra hæredes cōpetituris, singulariter relinquat iure institutionis prędia, & quicquid aliud ad illū peruenire uelit: hac uia sine incōmodo litiū & æris alieni, filius ille posidebit relicta sibi bona, quia institutus in re certa est loco legatarij. *l. quoties.* C. *de hære.*
2 *instit. ubi Doctor.* * & legatū merā utilitatē continet, & legatarius nō potest ab hæreditariis creditoribus cōueniri. *l. si hæreditates. ff mand. & l. si. C. de hæred. act.* & nō minuitur legatū ære alieno, si uires hæreditatis sufficiant ad satisfactionē. *l. si uniuersæ.* C. *de leg. Alex. in d. l. quoties. & cōprobantur prædicta ex not. per Paul. de Castr. & Ias. in l filia pater. ff. de legat. 1. & per Barbat. in c. Raynutius. Colum. 63. de testam.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XVII. TIT. III.

¶ Quo remedio filius ob causam ingratitudinis ab eo commissæ exhæredari non posit, & quomodo consulere sibi ualeat iustè exhæredatus, ne pereat fame.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Filius ingratus exhæredari potest.*

2 *Filius pœnitẽs in uita patris adimit facultatẽ exhæredãdi.*
Exhæredandi potestas tollitur per pœnitentiam filij. ibid.
Exhæredationis effectus tollitur, si filius reconcilietur patri, ibidem.

3 *Ingratitudo filij remissa censebitur, si pater recipit eum ad mensam & uictum communem.*

4 *Legitimæ præiudicat uenditio omniũ bonorũ à patre facta.*

5 *Confeßio patris non nocet filio quantum ad legitimam.*

6 *Filius quando poßit alienationem patris factam in fraudem legitimæ reuocare.*

7 *Alienata in fraudem legitimæ quo remedio reuocentur.*
Alimenta habent priuilegium tacitæ hypothecæ, ibid.
Bona sunt tacitè obligata pro alimentis. ibid.
Filiis alimenta sunt à parentibus præstanda. ibid.

8 *Frater diues tenetur alimenta præstare fratri inopi, etiam malè merito.*

SI filius * graui iniuria patrem affecerit, & ingratitudinis causam commiserit, qua exhæres fieri possit. *§. aliud capitulum. & §. causas. in auth. ut cum de appel. cogno.* nec ualeat filius indignationem patris placare, & pater obstinata mente uelit filium facere exhæredem, si filius uelit exhæredationẽ effugere, & patris superare duritiẽ, & ab hereditate nõ excludi, ¶ remedium est * quod 2 uiuo patre pœnitẽtia emẽdetur, nã si ita fuerit emẽdatus, exheredatio illi non oberit *arg. c. firmũ. 50. dist. cũ aliis per Alex. in l. col. 9. ff. sol. mat et Ias. in l. si arenã. col. fi. C. de inof test.* qđ profectò est dictũ aureũ, & nunquã obliuioni tradendũ, *et sequitur Abb. in c. quintanallis, col. 2. de iureiu.* sed ego in iudicando nõ facilè sequerer opin. hanc, quoniã pœnitẽtia nõ operatur, nisi quo ad Deũ, nec lædit ius alteri quęsitũ, *ut not. gl. in c. gaudemus. de diuor.* ¶ Secundum remediũ est, * quòd filius procuret se recipi ad communem uictũ, 3 & mensam cum patre: nã ex cohabitatione, & cõmuni uictu reconciliatio præsumetur, & consequenter ingratitudo remissa censebitur, *l. in ipsius. C. fam. herc. l. 3. §. fin. cum l. seq.*

seq. & ibi not. Bart. ff. de adi. leg. Spec. in tit. qui filij sint legi. §. 1. uersic. quid si filia peccat in corpus suum, cum uersic. seq cum alijs alleg. per Alexan. cons 159. uiso testamento. col fi l. b. 7. sed possunt parentes contra filios odiosos uti Cautela, seu ma-
4 gis fraude, quam docuit * Dy. dicens, patrem posse filios etiam priuare legitima dando alicui omnia bona sua titulo uenditionis recepto precio, uel ex alia causa onerosa in alium transferẽdo, *arg. l. Papinianus. § quarta. ff. de inof. testa. sequitur Soc. cons. 93. circa primum. colum. 9. uersi. praeterea,* & quia doctrina per Dyn. tradita improba est, & ea utẽs perniriosè peccaret, *ut dicit Bart. in l. haereditarium. ff. de bonis autho. iud. poss.* antidotum dandum est contra malitiam per Dyn. inuentam. cùm igitur usus fuerit contra filium Cautela praedicta ꝗ remedium est pro filio, quòd proposita inofficiosae donationis querela, reuocet alienationẽ quatenus bona non sint iusto precio uendita, uel causa ob quam sunt in alium translata non mereatur, quãtum est in aestimatione bonorum alienatorum, id enim quòd precium receptum, uel merita excedit, uidetur donatum, & ideo reuocabile est, *per l. 1. C. de inof. donat. secundum Bart. in l. non usque adeò ff. si à par quis fuer. man. & Bald. in l. fi. C. de reuo. dona. Barba. in c. Raynutius. col. 49. cum seq. de test.* ideò si res alienatae ualerent centum quinquaginta, & uenditae essent centum, reuocatio fieret in quinquaginta, & hoc omnes tenent, *ut dicit Alexand. consil. 55. consideratis. colum. 1.*
5 *lib. 1.* * item reuocabilis est alienari usque ad in integram legitimam quando de solutione precij, uel causa, ob quã bona sunt data, non cõstaret aliter, quàm per confessionem patris. *argum. l. si forte. ff. de cast. pecu. & l. qui testamentum. cum gloss. ff. de proba. not per gloss. & Doctor. in l. si donatione. C. de collat. l. 1. § si autem. ff si quid in frau. pat. Spec. tit. de confess. § nunc uidendum. uersi. sed nunquid patris confessio Bart. in l. cùm quis decedens. § codicillis. ff. de leg. 3. Alexand. consil 45. habita. in fin. lib. 1. & d. consi 55. colum. 1. & 2. & consil. 58. uisa & breui. libr. 5. cum alleg. per Ias. in l. si arrogator. colum 2, ff. de adopt.* Quòd si alienatio facta sit recepto iusto precio, uel ex alia causa impleta idque legitimè comprobetur, reme-
6 dium est, * quòd filius agat Saluiana, uel Fauiana actione ad reuocandum, quicqnid alienatum est in fraudẽ legitimę, *l. fin. ff. si quid in frau. pa.* licet loquatur in filio adoptiuo, extenditur ad filium legitimum, & naturalem secun-

secundũ *Bar. in d. l. non usq; adeò.* hoc tamen remedium dubium est: nam opin. Bar. à multis impugnatur, & est ueritas ita in ambiguo, ut res indigeat decisione principis, ut patet ex relatis per Barba. *in d. c. Raynutius. col. 49. cum seq.* ubi etiam reprobat opinionem eorum, qui putauerunt de iure canonico indistinctè filium posse alienata reuocare usq; ad legitimam, *per text. in d. c. Raynutius.* nec pro legitima datur hypothecaria, *ut per Alex. in l. in quartam. col. ult ff. ad legem Falc. & per Deci. cons. 235. in casu.* ¶ Vltimum est, * quòd filius contra possessores bonorum agat, dicẽs 7
ea sibi obligata esse pro alimentis: nam parentes liberis alimenta prçstare tenentur. *l. si quis à liberis. ff. de lib. agno.* & pro alimentis bona sunt tacitè obligata, & onus alimentorum sequitur quemlibet possessorem. *l. 2. & ibi Bart. ff. de alim. leg.* comprobatur remedium hoc ex dictis per Ludo. Roman. *cons. 383. in casu propositi. & per Felin. in c. ad audientiam. 2. de rescript.* & Caccia. *in tracta. de pensio. quæst. 9.* & hoc remedio consequetur filius cibum, potum, uestimentum, habitationem, lectum, & si qua alia sunt, sine quibus homo non uiuit. *l. legatis. cum ibi not. per Bart. ff. de alim. leg.* Nouissimè notandum est, * quòd licet legitimè exhære- 8
datus non possit euertere testamentum. *§. exhæredatos. in Auth. de hæred. & Falcid.* tamen ne fame pereat, si frater eius sit hæres institutus, remedium habet, quòd alimenta à fratre, ut fratre, non ut hærede, & sibi pro alimẽtis prçdia assignari petat & obtinebit: nam frater locuples sua persona tenetur fratrem inopem alere, licet is malè meritus fuerit de patre. *l. cum in plures. §. cum tutor. & l. tutor. se. undum dignitatem. §. fin. ff. de administ. tutor. Bart. in l. si quis à liberis §. utrum. ff. de lib. agnosc. & in casu exhæredati ita consuluit Bald. cons. 103 præmissu. lib. 5.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCXLVII.

¶ Pro filio exhæredato, per patrem, prohibito aliquid habere in bonis patris.

SVMMARIVM.

1 *Frater tenetur alere fratrem eodem patre natum, quantumcunq; patris respectu malè merentem.*

SI pater habens duos filios, unum exhçredauit iustè, & alium hæredem uniuersalem instituit, & in testamento expresè prohibuit, ut nullo unquam tem-

pore daret, uel cõcederet aliquid de bonis ipsius testatoris sibi relictis filio exhæredato fratri suo, & si unquam daret uel concederet, q cadat à dicta hæreditate applicãda cõmuni seu cameræ fiscali, uel pauperibus, nisi in quãtum dictus frater institutus esset coactus, uel de iure teneretur aliquid dare de dictis bonis, an possit remediũ aliquod adhiberi, ut filius exhæredatus possit aliquid petere, uel habere de dictis bonis paternis à fratre suo nõ obstãte dicta prohibitione; ita, ut frater nõ cadat in aliquã pœnã. Et dicas, q Cautela potest esse, ut filius exhæredatus petat à fratre suo alimenta coram iudice, quoniã iudex tenebitur sibi decernere alimenta, etiã in bonis pa-
3 tris. * Nam frater tenetur alere fratrẽ eodem patre natũ, quantumcunq; malè merentẽ respectu patris, ad hoc enim tenetur ex persona sua, *ut l. cum plures. §. in primis. & l. tutor secundum dignitatem. § fin. ff de administ. tut. et no. in l. non omni. C. de administ. tut.* Nec potest pater hoc interdicere: quia talis patris prohibitio est contra ius naturale, quod est immutabile. *Institu. de iure naturali, gent. & ciuil. §. sed naturalia.* Et propterea iudex aditus super alimentis, debebit condemnare fratrem locupletem pauperi super præstatione alimentorum, & assignabit aliquam possessionem ad alimenta, quæ afferat reditum sufficientem ad ipsa alimenta, *ut l. si quis argentum. C. de donation.* & ista erit alienatio necessaria, quæ non prohibetur, *ut l. alienationes. ff. fam. her. ersc. et l. peto. §. prædium. de lega. 2. ita consulendo tenuit Bald. in consil. suo 243. in ordine meo, incip. uerbis testamenti præmissis disponentis, etc.* Ego autem intelligo hoc esse uerum, quando filius institutus non haberet alia bona propria, quàm paterna? quia tunc non cogeretur præstare alimenta de dictis bonis prohibitis per iura & rationes, de quibus suprà. Sed si frater haberet alia bona quàm paterna, non teneretur, nec posset de bonis paternis alienari prohibitis præstare alimenta fratri exhæredato: quia cessaret fundamentum, de quo suprà. Item intelligo, nisi frater exhæredatus ex opera sua commodè uictum lucrari posset, *argum. glo. no. in l. si quis de liberis. §. sed si filius. quæ incipit, operari. ff. de liber. agn. et glos. in l. si maritum in id. ff sol. matr. et glo in l. si quis argentum. in §. pen. C. de donat. et glo in authen. de trien. et semis. §. penult. in uerbo, idonei. coll. 3. et per ea quæ no. per Doct. in dictis iuribus.*

De

De Filio Legitimato.

D. DVRANTIS CAVT. VI. TIT. III.

¶ Quo remedio legitimatus testamentum impugnare non possit.

S V M M A R I A.

1 *Legitimatus præteritus rumpit testamentum paternum.*

Legitimatus à cæteris legitimis in nihilo differt. ibid.

2 *Spurius legitimatus præteritus quando non poßit impugnare testamentũ, nec petere legitimæ supplementũ.*

3 *Testamentum per quæ uerba nõ poßit impugnari agnatione posthumi.*

Filius * illegitimus etiam naturalis si prætereatur, 1 non rumpit patris testamentum. *glo. & Bart. in l. 1. ff. de bon. poss. contra tabu. cum alleg. per Cur. cons. 13. statuto Ianua. col. 5. & cons. 74. super memorata. col. 17.* legitimatus autem, si fuerit præteritus, rumpit testamentum, quia nihil à cæteris legitimis differt. *l. illud tamen. in auth. qui. mo. nat. eff. sui.* Et suorum hæredum iura nanciscitur. *§. 1. Inst. de hæred. quæ ab intest. defer. Alex. consi. 139. eleganter. lib. 1.* quod intelligas de legitimato in uita patris tantum. *arg. l. Titius. ff de suis & legit.* Et siue ante, siue post testamentum spurius legitimetur, eius testamentum rumpitur. *argum. l. 1. C. de posthum. hæred. instit. Pet. de Anch. cons. 202. in successionibus, Paul. de Cast. cons. 219. super puncto. col. pen. cum aliis alleg. per Cur. consi. 35. in quæstione. lib. 1.* Sed ut legitimatus testamentum impugnare non possit, nec petere legitimæ supplementum, remedium est, quòd non legitimetur simpliciter, sed habilis fiat ad succedendũ in ea parte, quam ei pater assignauerit, ualet enim talis legitimatio & dispensatio. *argum. cap. 1. de ma. ad mor. cont. & est tex. in cap. naturales. si de feu. contro. inter do. & agna. secundum Alexan. & Ias. in Rubr. ff. de lib. & posthum. et Alex. in l. pactum. C. de collat. & Dec. consi. 257. quæritur.* * Item ne legitimatione su- 3 perueniente quasi agnatione posthumi rumpatur testamentum, satis est, quòd inseratur testamento clausula codicillaris per uerba denotantia tempus futurum, ut si dicatur, si non ualeret, &c. quia per hoc testator de agnatione posthumi uidetur saltem in genere cogitasse. *l. qui iure. ff. de milit. test.* Et probatur ex his, quæ latiùs scribunt

Doclo.in authen.ex causa.C.de libe.praete.& Alex.consil.31.ponderatis hu.lib.3. Vide tamen quæ dicam inferiùs hoc titu. Cautela 10.posthumus.

I. D. DVRANTIS CAVT. IX. TIT. III.

¶ Quo remedio succcessuri ab intestato excludantur à legitimato cum clausula sine præiudicio uenientium ab intestato.

SVMMARIA.

1 *Legitimatus sine præiudicio uenientium ab intestato, non excludit legitimos à successione ab intestato.*

2 *Legitimatus filius quomodo posit præferri succedentibus ab intestato.*

Principis uerba ita sunt interpretanda, ut eius beneficium non sit inutile.

3 *Legitimatio superueniens non reddit testamentum ualidum*

4 *Cautelæ diligenter seruandæ sunt.*

1 FIllius * à pirncipe legitimatus sine præiudicio uenientium ab intestato excluditur à legitimis hæredibus, & ei in succesione tam agnati, quàm cognati præferuntur. ista enim uerba declarant mentē principis, qui suo rescripto nulli præiudicium uult inferri. *l. §. merito. & §. si quis à principe. ff. ne quis in loco pub. c. ex tuarum, de aut. & usu pal. ut per Petrum de Anchar. consi. 142. ex tenore priuilegij.* Et quamuis idem consil. 152. pro fratribus. opinetur dictam clausulam non operari, quòd successuri ab intestato præferantur legitimato, sed solùm faciat, ut legitimato non succedente non lædatur causa legitimorum heredum, & ipsi posint succedere. Bald. quoq; & Angelus uariè interpretati fuerunt dictam clausulam, uerior
4 tamen, & *Cōmunis opinio est, quòd uis prædictę clausulæ sit, quòd legitimi hæredes & uenientes ab intestato legitimato præferantur in succesione ab intestato delata, *ut patet ex relatis per Nico. de Vbald. in trac. de success. ab intest. parte 1. circa finem, uersicul. quid autem importent illa uerba. & Dec. consil. 610. uiso themate.* sed ut filius ita legitimatus præferatur his, qui ab intestato successuri sunt, reme-
2 dium est, * quòd pater faciat testamentum, & legitimatum hæredem instituat, nam filius legitimatus cum dicta clausula potest ex testamento succedere, secundum

* Com-

* Communem opin. *ut patet ex relatis per Alex. consil. 51. uiso themate. lib. 2. & per Curt. consil. 74. super memorata. & per Dec. consil. 338. in casu proposito.* nec uerba illa, sine præiudicio uenientium ab intestato, ita interpretanda sunt, ut beneficium principis sit inutile, & legitimatio, siue dispensatio reddatur inanis, *l. 1. ff. ad mun. c. si Papa. de priui. libr. 6.* quare non poterunt uenientes ab intestato, quibus non est ius quæsitum, neq; habent spem probabilem ex causa de præterito in bonis uiuentis, dicere, quod testamentum in ipsorum præiudicium fieri non potuit, nitentes dictæ clausulę. *ut per Socin. cons. 212. prima consultatione. colum. 2. uersic. sextò. hoc idem consuluit. & clarius per Alexan. con. 187. uideretur prima consideratione. colum. 2. & 3. lib. 5.* uirtus enim dictæ clausulæ est, reseruare alij ius quæsitum, uel ex causa de præterito quærendum, non autem ius ex noua, & futura causa obuēturum, *ut per Alexan. ibi, nisi uerba aliud manifestè significent, prout declarat Corn. consil. 2. ponderatis. l. 1. faciunt dicta per Barba. consil. 41. & quidem uiso puncto. column. 7. uersic. ex his sequitur. lib. 1.* & notandum est, * quòd si pater filium spurium hæredem instituisset, & post factum testamentum illum legitimari fecisset, nihilominus institutio filij erit nulla: quia legitimatio superueniens, nō reddit ualidam institutionem eius, cum quo non erat testamenti factio, requiritur enim, quod hæres sit habilis, & capax etiam tempore quo fit testamentum, *l. si alienum. §. in extraneis. ff. de hær. instit. & ita tenet Paul. de Castr. consil. 217. uiso testamento.* quare sit cautus pater instituens hæredem filium nondum legitimatum, ut eum instituat in tempus cum capere poterit. *l. in tempus. ff. de hær. inst. ut dictum est suprà, de his qui non hab. fact. testam.* Cautela 14. Spurij. & cautè suppleat ea quæ per nos ibi dicta sunt, * nihil enim ex his, quæ ad Cautelam pertinent, omittēdum est, *c. quanto. 63. dist.* & laudandus est qui ratione prouidet, ne inutilem actum faciat, *c. illa. 11. quæst. 3.* & nemo sanus uiam eligit, qua sua iudicia impugnentur. *l. 3. ff. de mili. testa.*

(margin: * … 3 … 4)

De Filiabus.

B. CAEPOLLA CAVT. CLXIX.

¶ Pro filia exclusa à successione, si sit præterita.

SVMMARIVM.

1 *Hæreditatem post aditam per scriptum hæredem per con*

tra tab. intentata non reducit ad causam intestati, sed ante aditam sic.

1 SCire * debes, quòd per contra tab. intẽtata post aditam hæreditatem per scriptum hæredem non reducit ad causam intestati, sed ante aditam sic, *ut no. in l. ut liberis. in 1. glo. C. de col.* Vnde filia præterita exclusa per statutum à successione ab intestato, extante masculo, sit cauta, ut intentet contra tab. post aditam, & non ante aditam. *ita dicit Paulus de Cast. in l. certum. C. unde cogn.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XVI. TIT. II.

¶ Quo remedio filiæ præteritæ, quamuis ab intestato nequeat succedere, succurratur.

SVMMARIA.

1 *Præteritione filiæ sicut filij rumpitur patris testamentũ.*

2 *Soror habito fratris consensu admittitur ad impugnandũ testamentum, in quo sit etiam extraneus institutus.*

Beneficium esse uenale non abhorrent iura. ibid.

1 NOn minus * præteritione filiæ quàm filij (secundum ius Romanorum) parentis testamentũ rumpitur, *l. maximum uitium. C. de libe. præte.* Verum statuta ciuitatum plerumque fœminas excludunt à successione parentum, quamdiu supersint masculi, idque iuri diuino consentaneum est, *nu. 27.* Et ubi lex municipalis filias à successione parentum ab intestato excludit, filia præterita non rumpit testamentum. Sua enim non interest rẽ reduci ad causam intestati, *l. 1. § si ff si tab. tes. nul. exta.* Et ideo non auditur, *l. ille. § si testamento. ff. ad Treb. Bal. cons. 36. Proponitur. lib. 3. Cuma. cons. 127. Tenguι in testamẽto.* ¶ Sed
2 * ut filia præterita, in quo frater eius & extraneus hæredes instituti sunt, testamentũ rũpere posit, remediũ est, ꝙ curet habere consensum fratris, ut ipsa ex ea parte quã consequuturus esset extraneus hæres uel ex minore portione succedere possit rupto testamento. Nam potest frater legis municipalis beneficio cedere, & cõsentire, quòd soror ab intestato succedat, *l. index. ff. de mino. l. si quis in conscribendo. C. de pact. cum ibi traditis per Doct.* Et consequenter, habito fratris consensu, soror ad impugnandum testamentum admittetur, cum ipsa inde consequutura sit commodum, *ut patet ex dictis per Dec. in l. filia dotem. C. de colla. et Lud. Pont. cons. 179. Amplissimè doc. Barb. cons. 54. Illud.*

col.

col. 8. lib. 3. Nec poteſt cautela hæc infringi, quaſi in fraudem frater conſenſum ſorori accommodauerit. Nam iura non abhorrent interdum eſſe in alterius poteſtate, an alter ſucceſſurus ſit, & beneficium hoc etiam eſſe uenale. *l. ſi ium. §. ſed cum exhæredatio. cum gl. in uer. erit uenale. ff. de bon. poſſ. contra tab.*

I. DE ARNONO CAVTELA XCIX.

¶ Adhuc pro filia ad conſtitutionem regni, in aliquibus, de ſucceſſione filiorum comitum uel baronum.

CONſtitutio regni in aliquibus, de ſucceſſione filiorum comitum uel Baronum, per quam extantibus maſculis filia fœmina ſuccedit, ſed maritatur de paragio, loquitur patre duntaxat ab inteſtato decedente, non ſi ex teſtamento, ut ibi habetur. Modò pater maritauit filiam, & illa ſic maritata de paragio, renunciauit ſucceſsioni paternæ patri & fratribus, ut hodie communiter fit, in ualuis eccleſiæ, etiam cum iuramento. Poſtea pater ſolus, quia nimis diligebat illam filiã, eam inſtituit cum aliis filiis in teſtamento. Quæritur, nunquid poſsit? Dicas quòd ſic. tex. eſt *in l. fin. C. de pact.* quẽ tex. pro un. & ſing. ponderat Bald *in c. ad noſtram. 2. in 3. col. extra, de iureiur.* ubi ſubdit, quòd licèt illa lex ſit in omnib. no. tamen per neminem ad hoc eſt ſpecialiter alleg. Refert & ſequitur do. Iaſ in d. l. fin. in 4. colu. in 10. no. & in 7. colu. uerſus finem. Cautela eſt igitur, ut filia, non obſtante dicta renunciatione iurata, procuret adhuc ſe inſtitui cum aliis filiis. *Et hanc Cautelam no. add. regni conſtitutionem, in aliquibus,* de qua etiam diximus ſuprà in Caut. 72. & 76.

I. DE ARNONO CAVTELA XV.

¶ Ad conſtitutionem regni in aliquibus, ſub Ru. de ſucceſſ. filiorum comitum, uel baronum.

TEſtator ſic dixit, ego inſtituo filios maſculos, & fœminas in eo, quod de iure eas tangit. quæro, de quo iure intelligatur in regno noſtro, uel de iure communi, uel conſtitutionis, in aliquibus, de ſucceſsio. filiorum comitum, uel baronum? tu diceres, quod intelligitur de iure communi per id, quod tenet Bald. *in l. quicunque. in 4. colum. C. de ſeruis fug.* ubi dixit, quòd ſi pater inſtituit filios maſculos & fœminas in eo, quod de iure eos tangat, intelligitur de iure cõmuni, non ſtatutario, & ideo tunc non attenderetur ſtatutum diſponens, quòd ex-

tantibus masculis filiæ fœminæ nõ succedant, sed debeãt dotari. ad idem facit quod tenet Bald. *in l. sed & si quis. §. quæsitum. in ultima colum. ff. si quis caut.* Quòd qui renunciat omni beneficio iuris, intelligitur, scilicet communis, non statutarij, uel consuetudinarij, *per §. sed quotiens. Institut. de iure natur. gent. uel ciuil.* & maximè in casu constitutionis regni, in aliquibus, quæ non loquitur: quando pater decedit ex testamento, sed quando ab intestato, ut dixi in singularibus meis, singulari nonagesimo, incipiente, nota unum pulchrum dictum. His tamen non obstantibus tene contrarium, & dic, quòd intelligitur de iure constitutionis regni, & sit sensus in eo, quod de iure eos tangit, scilicet, ut fœminæ dotentur iuxta dictam constitutionem de paragio. & hoc notanter uoluit idem Baldus sibi contrarius, & melius in leg. maximum uitium. C. de liberis præteritis, in quinta colum. uersicul. ulterius quæritur de tali quæstione, quibus accedit id, quod dixi dict. singulari 90. quòd pater instituendo filios uidetur in dubio testari secundum ius municipale, per ea quæ ibi dico, & sic secundum ius constitutionis, in aliquibus, & ideo ad euitandos istos anfractus, ¶ Cautela est, ut testator dicat, ego instituo filios meos masculos & fœminas in eo, quo de iure constitutionis regni eos tangit: quia tum est clarum, & procedit sine scrupulo.

D. DVRANTIS CAVT. V. TIT. III.

¶ Quo remedio filiæ impediantur habere regressum ad bona paterna, & uiam ad impugnandum testamentum deficientibus masculis, ubi statutum excludit fœminas, donec supersint masculi.

SVMMARIA.

1 *Fœmina de iure diuino non succedit pariter cum masculis.*
Filia præterita propter masculum quando poßit rumpere testamentum paternum, ibid. & num. 2.
Tempus limitatum, limitatum producit effectum, ibid.
Statutum poteſt hæredem facere ex tempore, & ad tempus, ibidem.
2 *Institutio facta de filia in dote ei data, ualet.*
Hæreditas accrescit filiæ institutæ in re certa, ibid.

3 Ino

3 *Institutio conuertitur in fideicommissum uirtute clausulæ codicillaris.*

Fideicommissum, cuius dies non cessit, etiam nō agnitum, quando transmittitur ad hæredes.

4 *Legitimæ non potest pater aliquod onus imponere.*

SI * fœminæ per statutum à successione parentum quamdiu superfint filij masculi, excludantur, iuxta legem Mosaicam, *num.27. Calde. consil.* 30. *an si Iudaus. in titu. de testa.* licet excludantur superstitibus masculis, & tam filia, quàm uenientes ex persona eius à successione repellantur, *ut per Bartol. in l. 2. §. uidendum. in fin. ff. ad Tertu. cum aliis allegatis per Deci. consil. 656. iuridicam.* & consequenter possint præteriri in testamento, *ut per Docto. in l. filiæ dotem C. de colla.* tamen filia præterita, masculo quandoque deficiente sine filiis masculis etiam post hæreditatem agnitam rumpit testamētum, quia exclusa ad certum tempus post hoc uocari intelligitur. *arg. l. imperator. ff. de postu.* & potest statutum hæredē facere ex tempore, & ad tempus. *l. miles. ff. de mili. testam. authen. hoc amp'ius. C. d. fideicom. Bart. in l. fin. ff. ad Tertu. Bald. consil.* 111. *ad conseruationem. libro* 2. & rupto testamento, filia auferret hæreditatē hæredibus masculorum. *Bar. consi.* 11 *proponitur. Bal. in l. si quis posthumos §. 1. ff. de libe. & posthum.* & sententia hæc est uerior, 1 & * communior, *ut ibi dicunt Alexan. & Ias. & Alex. cum allegatis per eum in l. Gallus. §. et quid si tantū ff. eod. tit. Cr. consi.* 11 *pro decisione. columm. 1. lib. 2. fac. scripta per Soc. cons* 10. *consideratis lib. 3. & Dec. cons. 296. in casu. & cons. 383. uiso puncto. & consil. 264. reuocatur. colum* 3. *& cons. 309. uiso puncto. Barba. cons. 54. illud. col. 3. lib. 3.* ubi hanc dicit esse communem opin. *& Alex. in l. 2. C. de lib. præte. & hoc sequitur Bald. cons. 426. antiquum. lib.* 3. ubi dicit etiam ad hæredem hoc ius à filia transmitti. *& Corn. consi. 126. principale dubium. lib. 2. & Dec. consi. 87. pro resolutione.* & hanc communē opinionem dicit etiam *Soc. cons. 76. uiso testamento, lib. 2. colum. 1. faciunt congesta per Dec. cons. 607. uiso puncto colum. fi.* ¶ Sed ne filia post mortem filij sine sobole masculina decedentis rumpat testamen. * remedium est, quòd filia instituatur in ali- 2 quo saltem in quinq; solidis ultra dotem suam, *ut monet gl. in l. 3. §. sed utrum. ff. de mino. ubi Bart. consilium hoc dicit seruari de facto. Et sequitur Bal. in authen. nouissima. C. de inoff. te-*

 sta.

sta. Barb. cons. 73. magnanimus. col. 7. lib. 4. & cons. 2. colum. 6. li. 1. & Ias. cons. 113. nos. Ias. lib. 1. & licet Spec. *in tit. de instrumēt. edit. §. compendiosè. uer. sed sup. y forma.* teneat sufficere filiam
* institutam esse in sua dote, & opinio hæc * Communiter approbetur, *ut dicit Ioann. de Imol. in capitul. Raynutius. de testamen.* tamen secundum Specul. consultius est ad euitandas opiniones, quod in aliquo saltē modico instituatur filia ultra dotem. nam ex hoc etiam sequetur utilitas, q; præmortuo hærede scripto, uel non adeunte nō infirmabuntur relicta in testamēto, sed filiæ in re certa institutæ accrescit hæreditas, *ut per Doctores in l. quoties. C. de hæred. instituend. cum allegatis per Barb. in cap. Raynutius. col. 5. & 6. de testam.* Multum etiam operatur ad conseruationem testamenti prædictum remedium. nam stante huiusmodi statuto non solùm filia præterita, uerùm etiam nati natæq; quandoq; ex illa reintegrantur ad successionem deficiente linea masculina, & sic reintegrati subuertent testamentum non adhibito dicto remedio, *ut per Ia. cons. 105. quia in d. statuto. & Socin. dict. consilio* 10. licet Decius aliud senserit *cons. 364. missis sequens. Bartol. in l. finali, colum. 3. uer. quæro quid*
3 *si filia. ff. ad Tertull.* ¶ Secundum remediū est, * quòd in testamento adiiciatur clausula codicillaris, ut in fideicommissū institutio conuertatur, *iuxta not. per Bart. in l. 1. ff. de iure codi.* Et uirtute dictæ clausulæ filia nō habebit nisi legitimam & in eam imputabitur dos data, *ut per Bart. cōs. 44. super prædictis. & cons. 20. factum sic se habet.* Et fideicommissum hoc etiam non agnitum ad hæredes transmittetur, quia testamentū fingitur tunc retro nullum, & consequēter dies fideicōmissi cedere intelligitur in uita scripti hæredis, quod procedit, si statutum de testamēti uiribus nil decernat: nam si statutum diceret filiam interim testamentum impugnare non posse post mortem fideicommissarij die fideicommissi cedente, non fieret transmissio ad hæredes. *l. 1. §. sin autem sub conditione. C. de cadu. tol. secundū Bart. in dict. l. fin. ff. ad Tert.* Sed uerius est fideicommissum indistinctè propter incertitudinem euentus non transmitti *argum. l. uentre. ff. de acquirend. hære.* & contra Bartol.
* est * Communis opinio, ut testatur Cor. *in præalleg. cons.*
4 *121. colu. pen. uers. cùm lex deferens.* * Et notandum est, quòd licet pater legitimæ aliquod onus non possit adiicere. *l. quoniam. C. de in off. test.* tamē ubi statutum excludit filias à successio-

successione parentum superstitibus masculis, si pater dotem relictam filiabus, si illæ sine liberis moriantur, uelit redire ad masculos, remedium est, quòd hoc disponat, *l. fi. §. penul. ff. de leg. 2. iuncta l. qui liberos ff. de rit. nupt. Pau. de Cast. consil. 233. pro pleniori. colum. fin.* quod ita demum uidetur procedere, si filia specialiter & cum iuramento consentiat *l. si quando. §. 1. cum ibi no. Bald. C. de inoff. testa. & per Dec. consi. 106. diligenter. colum. fin.*

D. DVRANTIS CAVT. III. TIT. III.

¶ Quo remedio filia supplementum legitimæ, uel bona materna petere prohibeatur.

SVMMARIA.

1 *Legitimæ supplemẽtũ potest filius institutus in re certa petere etiã prohibitus, aut etiam si legatum agnouerit.*

2 *Iuramentum confirmat renunciationẽ successionis etiam in legitima siue in ipso actu testandi siue contractu.*

3 *Renunciatio legitimæ præcedens patris testamentum debet transire in uim pacti, ut ualeat, aliàs iuri futuro renunciari minimè potest.*

4 *Filia instituta in legitima cum hoc, quòd compenset quicquid habere debet, utrum prohibeatur exigere bona materna.*

SI pater * filiæ certam quantitatem relinquat, licet 1 adiecerit, quòd plus petere non possit, nihilominus poterit filia petere supplementum legitimæ, §. cæterùm. in authent. ut cùm de appella. cog. etiamsi filia legatum agnouerit, si expressè non renunciauerit supplemento legitimæ, *ut per Alexan consi. 89. consi. utrum emphyteosis. col. fi. lib. 4. ubi ita limitat. l. si pars. §. illud. ff. de inoffic. testa. et idẽ consi. 8. uisis subtilissimis col. 5. uersi. non dicatur. lib. 3. & Zab. cõs. 22. puto de iure.* Quòd si pater pro agnationis & familiæ dignitate seruanda uelit agnatos succedere exclusis filiabus, etiam à legitimæ supplemẽto, remedium est, * quòd 2 ante testamentum pater contractu inter uiuos dotem filiabus assignet, & faciat iuratas renunciare legitimæ. *cap. quamuis. & ibi Doct. de pact. libr. 6.* deinde faciens testamentum masculos hæredes scribat, & filias instituat in re certa, & adiiciat prohibitionẽ, quòd illę plus petere nõ possint ratione legitimæ, uel alia quauis causa. *Remedium hoc*

compro-

comprobatur ex scriptis per Alexand.consil.181.perspectis in fin. libr. 5. Et sufficit quòd patri sic testanti filiæ consentiant, & renuncient, si quid plus petere possent etiam nomine legitimæ, & ita filiæ plus petere non ualebunt, *per l. non putauit. §. si quis sua manu. ff. de bon.poss. contra ta. & l. cum donatione. C. de transact.* satis tamen est, quòd in ipso actu testandi fiat huiusmodi renunciatio *secundum Alexan. in l. si quis posthumos. §.1.ff.de liber.& posthum.* Et notandum est,
3 * quòd oportet renunciationem transire in pactum, quia simplex renunciatio filiæ non obesset, quæ, non habens spem probabilem iuri futuro renunciare non potest. *l. 1. §. quod ait. ff. quo. lega.* & spes successionis etiã paternæ uotum improbum continet *l. post emancipationem. ff. de lib. lega. l. 1. §. si impubere. ff. de colla. bono.* nec prodesset consensus cum renunciatione facta præsenti, quæ solet habere uim pacti. *l. tale. ff. de pact.* quia hoc procederet, ubi spes esset probabilis ex causa de præterito, *ut in dict. l. ita consuluit Soc. consilio 238. uiso testamento.* Idem remediũ adhibendum esset, quando pater uellet legitimæ aliquod onus & grauamen adiicere, quod facere non potest, *l. quoniam in prioribus. C. de inoff. test.*
4 * Et si pater filiam in certis rebus instituat, iubens eam stare tacitam, & quòd plus de bonis suis petere non possit, quamuis relictum transcendat legitimam, filia dotem maternam petere non prohibetur, *arg. l. subsignatum. §. bona. ff. de uerbor. signifi. facit text. in l. prætor. §. emancipati. ff. de col. bon. Bart. in d. l. ut iurisiurandi. §. si liberi. col. 2 ff. de ope. lib. & consi. 60 quæstio ista. & per Ias. cons. 214. in causa hospitalis. par. 1.* Sed si pater fauore masculorũ filiam à bonis maternis intẽdat excludere, remedium est, quòd testator mandet cum relicto compensari, quicquid filia possit petere, & exigere de dote bonisq; maternis. *l. 1. §. sciendum. Cod. de rei uxor. act. ita colligitur ex doctr. Bart. in d. §. si liberi. & in l. fideicommissa. §. si quis ita ff. de legat. 3. & Bald. in l. quoniam Nouella. C. de inoffic. testamen.*

I. DE ARNONO CAVTELA LXXIIII.

¶ Adhuc ad constitutionem regni, in aliquibus, de successio. filio. Comitum uel Baronum.

STante cõstitutione prædicta in aliquibus quòd existentibus filiis masculis, filiæ fœminæ non succedãt: Quæro, nunquid pater possit per pactum initum cum filio facere, quòd filia ab intestato succedat, non obstante

stante dicta constitutione? Bart. *in l. de quæstione tali, quæ est l. ulum. C. de pactis.* cum quo tenet quòd sic, licet cōtrarium teneant Bald. Fulgosius, Paul. de Castr. *ibi*, & fundamentum Bart. est illud, licet non explicet, nam ex quo constitutio, in aliquibus, intelligitur ab intestato, ergo ex testamento sic, sicut ergo pater testando potest præiudicare filiis masculis, prout etiam est textus notabilis *in l. si patronus nō aluerit. ff. de bon. liberto.* ergo eodem modo potest præiudicare paciscendo quia de ultimis uoluntatibus ad contractum, bonum est argumentum. *l. seruum filij. §. cum qui Chirographum. & l. quæ delegato. de legat. 1.* ¶ Cautela est igitur, ut filia faciat & obtineat pactum cum patre, quòd ipsa succedat cum filiis masculis, patre ab intestato decedente. *& istam decisionē Bart. refert, sequitur, & defendit dom. Iason in dict. l. fin. in 6. & 7. colum. C. de pactis. & sic habes adhuc intellectum ad dict. constitutionem, in aliquibus. nota.*

De Matre & Auis paternis & Maternis.

I. D. DVRANTIS CAVT. XV. TIT. III.

¶ Quo remedio testamentum matris uel aui materni non obstante præteritionis uitio sustineatur.

SVMMARIA.

1 *Filius est à matre instituendus, uel exhæredandus, ut uires habeat testamentum.*

2 *Præteritio etiā matris, uel aui materni testamentū uitiat.*

Præteritionis uitium tollitur per clausulam codicillarem. ibidem.

FIlius * à matre, uel ea pmortua ab auo materno instituendus est, uel exhæredandus, uel prætereundus causa ingratitudinis adiecta: nam §. mater. Insti. de exhær. lib. hodie correctus est, per §. aliud quoque capitulum. *in authent. ut cum de appell. cog. ut per Are. in d. §. mater. Bal. cons. 2. uerba statuti. in libr. 1. & Paul. de Castr. cons. 288. dictum testamentum. & Cor. consil. 150. hac quæstione. libr. 1. & Alexand. consilio 41. uiso tenore. lib. 1. & consil. 27. consideratis his. in principio. lib 7.* ¶ Sed * ne præteritionis occasione destitui contingat testamentum matris, uel aui materni & cæterorum per lineam maternam ascendentium, filij, seu nepotes, in re aliqua instituantur, non tamen poterit mater uel auus maternus legitimā minuere: nam supplemen-

mentū peti poterit. §. *caeterùm. in auth. ut cū de appe. cog. ut per Bal. cons. 342. casus super quo. li. 2.* Itē potest testator adhibere remedium clausulæ codicillaris, quia sic succedētes ab intestato rogati uidebuntur, ut uoluntatem ipsius testatoris adimpleant. *l. ex testamento. & l. eam quam. C. de fideicommiss. Bart. in l. 1. q. 5. ff. de iure codicill. & Alex. in l. 1. C. eodē. Bart. cōs. 49. Nicolaus. decessit. & Cornet. melius ad hoc propositū in cons. 26. circa primum. colum. 2. & lib. 1.* Et licet glo. in auth. ex causa. C. de lib. præt. contrarium senserit, tamen prædicta opi. communiter approbatur, *ut dicit Decius cons. 242. in casu proposito. colum. 1. & consil. 770. clarissimè in fine.* Et de ui dictæ clausulæ uide etiam per Barbatium *consilio 54. illud. columna penult. & finali, lib. 2.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XIIII. TIT. III.

Quo remedio auus possit prouidere nepotibus, ut eis salua sint materna, ac etiam ipsius testatoris bona.

SVMMARIA.

1 *Hæredes non possunt uenire contra factum defuncti, pro qua portione successerint.*

Inuentarium nō releuat hæredem reuocare uolentem ea, quæ defunctus alienauerat. ibid.

2 *Nepotes quomodo poterūt habere bona auita et alienata per patrē, siue auita, siue materna uendicare possint.*

Alienari non possunt bona subiecta restitutioni. ibid.

1 SI auus * habeat filium, & ex eo nepotes habētes bona materna, & timeat, ne filius bona sua, prodigalitate dilapidet, & nepotes tristem exitū sentiāt: nam si eorū pater bona materna alienaret, ipsi postea succedētes alienata reuocare nō possent, pro qua portione patri successissent. *l. cùm à matre. C. de rei uēdicatio.* & si reuocare uelint, oportebit eos ab hæreditate patris abstinere, nec inuentariū facere prodesset immiscentibus se hæreditati paternæ, inquantum ad eos ex hæreditate peruenisset. *l. fi. §. in computatione. C. de iur. delib. Bartol. in l. cum uir. ff. de usucapione.* & qui à patris hæreditate abstinerent, bona quæ fuerant aui paterni, obtinere non possent, *l. qui se patris. C. unde lib.* sed ut nepotes bona auita habeant, & alienata per patrem siue auita siue materna, aut alia quælibet uen
2 dicare possint, ꝙ remediū est, * quòd filio instituto quādocunq;

docunq; is mortuus fuerit, eius liberi substituantur, & rogetur filius hæres suis filiis totam & integram hæreditatem restituere, & ex fideicommissaria substitutione succedentes nepotes bona à patre alienata uendicabunt sine præscriptionis obstaculo. *l. 1. C. de bon. mater. l. fin. §. sed quia. Cod. com. de legat.* & remedium hoc comprobatur ex his quæ scribit *Iat. in d. §. in computatione. & Soc. consilio 39. quoniam præsens.*

D. DVRANTIS CAVT. VIII. TIT. III.

¶ Quo remedio testator posit tollere quæstionem regni inter filium & nepotem ex primogenito præmortuo.

SVMMARIA.

1 *Filius ex primogenito an præferatur secũdogenito in successione regni. & num. 3.*

2 *Salomon in successione regni prælatus fuit Adoniæ fratri suo primogenito.*

Primogenituræ ius non potest per patrem tolli. ibid.

Pater non potest diminuere ius quæsitum filio etiam ex stipulatione sua. ibid.

3 *Pater non potest uni ex filiis prælegare rem, quam acceperat in emphyteosim pro se & filiis.*

4 *Filius secundogenitus quo pacto posit præferri nepoti ex primogenito etiam minori in regno.*

5 *Barones uiuentes de iure communi in pariter succedendo per quæ uerba caueant, quando uelint unum ex eis tãtum iurisdictioni præesse.*

NEpos * ex primogenito præfertur filio secundogenito in successione regni, *ut per Bal. consilio 389. consuetudo. li. 2. & opi. hanc multi tenuerunt, quos refert & sequitur Soc. rationibus per eum relatis, consil. 252. uisis instrumentis,* & * Communem opinionem hãc esse scribit Barba. *cons. 10 sapienter. colum. 10. lib. 2.* Sed æquior uidetur opinio contraria, si primogenitus mortuus sit uiuo patre, & sic nondum ei iure quæsito, secundum ueriorem & communiorem opinionem, *ut dicit Alex. consil. 4. ponderatis. colum. 3 libr. 4. & Deci. consil 343. in casu ad me transmisso. in fin. & opinionem hanc approbat Bart. in authent. post fratres. C. de legit. hæred. et confirmat multis rationibus, & authoritatibus. Anto. de Ros.*

de Rof. in tracta. de fuc. ab int. uer. de legitimatis. Io. in tract. de primoge. q. 15. lib. 1. locupletifsimè fcribit omnia, quæ in utramq; partem poffunt allegari, & ad finem recitat fententiam Imperatoris Othonis, qui dicebat quæftionem hãc effe gladiatorio iudicio dirimendam, & ipfe Ioan. in conflictu opinionum diffinire non audet. remanet ergo res dubia. Sed fi teftator uelit belli occafionem & cõtrouerfiam tollere inter filium fecundogenitum, & nepotẽ
2 ex primogenito, ¶ remedium eft, * quòd fuo arbitrio decernat, ad quem ex illis uelit regnum, uel ius primogenituræ deuenire, ficut fecit Rex Dauid, dicendo Salomoni: *Sedebis fuper folium meum, & ipfe regnabis pro me.* & ita Salomon in fuccefsione regni prælatus Adoniæ prius genito, *Reg. 3. cap. 1. fac. not. per Felt. in c. prudentiam. colum. 2. de off. de leg. & allegata per Alexand. confil. 12. perfpectis his. & confil. 28. attentis narratis. colum. 2. lib. 5. Et per Iaf. conf.* 286. *Rex Romanor. parte. 1.* Hoc tamẽ remediũ non eft tutum, quia uerior uidetur opinio, quòd teftator non pofsit ius primogenituræ alteri tollere, & alteri dare, *ut patet ex allegatis per Io. in d. tractatu primogen. libr. 3. q. 3.* nam pater ius quæfitum filio etiam ex fua ftipulatione non poteft diminuere, *fecũdum Bart. in l. ut iurifiurandi. §. fi liberi. colum. 2. ff. de ope. lib.* Et
* eft * Communis conclufio, ut dicit Iaf. *per relata per eum confil. 113. nobilis. colum. 4. par. 1. & confi. 163. in caufa. col. penul. par. 2.* & faciunt ea, q̃ refert Iaf. *in l. 2. circa fin. C. de iur. emph.*
3 * ubi concludit ex allegatis per eum non poffe patrem uni ex filiis prælegare rem, quã acceperat in emphyteofim pro fe & filiis, nifi tantundem aliis in recompenfationem relinquat, & prædium emphyteoticum prælegat, ut rem filiorum. *argum. l. unum ex familia. §. fi rem. ff. de legat. 2. fac. no. per Cuma. confi. 16. Guarnerius.* ¶ Bonum autem remedium eft, quòd pater curet, quòd alter ex illis renũciet iuri primogenituræ, *per ea quæ refert Iaf. confi. 56. in caufa. colũ. 4. lib. 1.* Et fi uelit filium nepoti ex primogenito præferri, fi nepos tempore cefsionis, & renũciationis fit minor, ut ualeat renunciatio, & refcindi non pofsit per reftitutionem
4 in integrum, ¶ remedium eft, * quòd minor iuret non contrauenire, *authent. facramẽta puberum. C. fi aduer. uend. & remedium hoc comprobatur ex allegatis per Mart. Laud. in tractatu de primoge. q. 23. Quæro, an primogenitus. & per Io. in fuo tract.*
5 *de primog. libr. 3. q. 1.* Et notandum eft, * quòd fi teftator fit Comes,

Comes, Marchio, uel Dux alicuius prouinciæ, uel ciuitatis, habeatq; plures liberos, qui de iure communi succederent. c. 1. de gradi. suc. feu. & uelit unum tantùm iurisdictioni præesse, quod pertinet ad bonum publicum. *l. 1. §. nouissimè. ff. de orig. iur. l. cuius. ff. de cur. fur.* ¶ Remediũ est, quòd ipse testator unum eligat, & successiuè per unum regi populum ordinet in suo testamento. potest enim testator hoc facere, etiãsi iurisdictio ipsi testatori sit in feudum data, & ipse fuerit stipulatus pro se & filiis. nam licet omnibus filiis tunc præiudicare non possit, unum tamen aliis præferre potest. argum. l. 1. ff. de assi. lib. & dict. l. unum ex familia, *ut per Felin. in dict. c. prudentiam. colu.* 2. Et est * Communis opinio, ut dicit Barba. *consilio* 55. *perspectiu. colum. ultim. inter consil. Alexand. lib.* 4. *post locupletissimè allegata per eum.* Sed secundum Iasonem *in d. l. 2. q. ultim. C. de iur. emphyt.* cautius est, quòd pater aliis filiis condignam compensationem relinquat, *ut sup. dictum est.* *

De Fratribus.

I. DE ARNONO CAVTELA LXXV.

¶ Pro fratribus contra fratrem exhæredatum à patre, non expressa causa ingratitudinis, ut probent causam exhæredationis iustam.

PATER in testamento exhæredauit unum ex filiis, sed non expressit causam, licet filius sic malè exhæredatus quereler testamentum, & reducat ad causam intestati, tamen si fratres probent causam exhæredationis iustam, quamuis, non expressam à patre in testamẽto, priuabitur talis filius successione intestati. *ita notat Angelus in §. ingratitudinem. in authent. de nupt. per illum textum cũ gloss. in uersiculo lucrum.* & propterea dicit, quod aduocati sint semper cauti, ut probent causam ingratitudinis, *ut ibi per eum, refert & sequitur domin. Iaso. in l. cum mota. in 3. colum. uersu fin. ibi, not. etiam in materia. C. de transact. ubi dicit se non legisse alibi, nisi Ang. singulariter in dict. §. ingratitudinem.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XVI. TIT. III.

¶ Quo remedio fratris filius querelam inofficiosi testamenti habeat: item quo remedio sustineatur testamentum, ne per querelam subuertatur à fratre testamentum fratris.

SVMMARIA.

1 *Fratris filio non competit querela inofficiosi testamenti contra patrui testamentum.*

2 *Adoptari potest nepos ex uno filio, ut nepos ex altero filio.*

3 *Frater quando possit querelare testamentum fratris.*

4 *Clausula codicillaris, sustinet testamentum fratris etiam turpi persona hærede instituta.*

1 FRatris * filio non competit querela contra testamẽtum patrui. *l. fratris. C. de inoffic. test.* sed si pater habeat filium prole carentem, & ex altero filio nepotem, si uelit ut filius carens prole nepotem instituere teneatur, & ut filio fratris exhæredato, detur querela contra testamentum, uel ut præteritus reddat testamentum nullum,
2 ¶ remedium est, * quòd auus nepotem emãcipet, deinde quasi ex illo filio natum eo consentiente adoptet. *l. si paterfam. §. qui duos. ff. de adoptioni.* nam talis adoptio faciet, ut patruus fratris filium præterire non possit. Cautelam
3 hanc multum notab. dicit Bald. *in dict. §. qui duos.* * Fratribus autem germanis competit querela inofficiosi testamenti contra testamentum fratris, quando frater hæredẽ fecisset eum, qui etiam leui notetur macula infamiæ. *l. fratres. C. de inoff. testa.* & quia magna pars hominum aliqua sugillatur infamia, *iuxta l. 1. ff. de his qui not. infam.* facilè accidit ut eius testamentum subuertat, qui fratre præterito alium sibi hæredem scripserit. Sed ne præteritione fratris penitus corruat ultima testatoris uolũtas, remedium est,
4 * quòd testator adiiciat testamento clausulam codicillarem, tunc enim frater ab intestato succedens tenebitur restituere hæreditatem hæredi scripto etiam infamia notato. *Angel. consil. 119. super puncto prædicto.* cuius dictum ut elegans, & pulchrum refert, & sequitur Barba. *in c. Raynutius. fol. 28. col. 2. de testa.* ubi tenet prædicta procedere, etiãsi instituatur hæres usurarius quispiam uel cõcubina. & ideo non uidetur rectè consuluisse Paul. de Castr. qui contrarium tenuit, *consilio 59. ad primum uidetur. column. pen. & ultim. 1. parte. & Fulgosi. consilio 71. mulier. colum. 2. & 3.*

DE IN-

DE INIVSTO, RVPTO ET IRrito facto Testamento. Tit. III.

De Iniusto.

D. DVRANTIS CAVT. VII. TIT. II.

¶ Cautela seruanda per hæredem, quando testamentum non fuit scriptum per tabellionem.

SVMMARIA.

1 *Scriptura presbyteri, qui non sit notarius, nō facit fidem.*
Testes examinandi sunt ad futuram memoriam, quando testamentum est factum sine scriptura, uel in scriptura priuata. ibidem.
2 *Probandum est totum, de quo est quæstio, & partē probare non sufficit, & num. 3.*
3 *Venditio non dicitur probata, licet testes dicant se interfuisse uenditioni, nisi probentur reliqua, quæ sunt de substantia uenditionis.*

SOLET * presbyter parochialis adhiberi ad 1
scribendum testamenta in uillis, & castris, nō tamen facit fidem scriptura presbyteri, qui non fuit notarius. c. ut officium. §. ad conscribendas. de hær. lib. 6. cautius ergo est adhibere notarium, *ut per Zab. cons. 73. puto.* At si testamentū scriptum sit per alium, quàm per notarium, sit cautus hæres, ut quàm citius possit, curet examinari testes testamentarios & eorum dicta publicari, *iuxta no. per Bart. in auth. si quis. C. de test. et Bald. cons. 53. interdum. lib. 4.* alioquin periculum esset, ne morte testium testamentum deperiret, *ut per Zab. in prææalleg. cons. 73. Et per Doct. in l. publicati. C. de testam.* & examen testium fiat citatis omnibus, quorum interest, *per allegata per Iasonem, cōs. 67. uiso. colum. 2. & 3. lib. 3.* & idem seruet hæres institutus coram testibus tantùm sine scriptura, pōt enim hæres ita institutus facere examinari testes ad futuram rei memoriam, etiam lite non cōtestata, *ut per Bart. in dict. authent. si quis.* * & cautus sit heres, ut de- 2
ducat in articulos totá uoluntatem testatoris, & expedit inter cæteros facere articulum, quòd ipsi testes toti testamento interfuerunt, & quòd nihil in contrarium testator in dicto testamento disposuit, oportet namque probari

per testes totum id, quód est de substãtia negotij, de quo agitur, *ut per Bald Paul de Cast. Alexan. & Ias. in l. cùm antiquitas per illum text.* C. *de test.* Ideo testes: quia ad solennitatem testamenti adhibentur durare debent, donec extrema contestatio peragatur. *l. qui testamẽto. §. finali. ff. de testa.* & partem testamenti probare non sufficit, quia inciuile est iudicare, nisi toto eo, de quo agitur, cognito & perspecto. *l. inciuile. & ibi not Bal. ff. de legi. cap. cùm persona. cum glo. in uer. integraliter. & Doclo. de priui. lib. 6. Bart. Alex. & Ias.*
3 *in Rubr. ff de operis noui nuncia.* * facit quod dicunt Doctor. ut nõ dicatur probata uenditio, licet testes dicant se fuisse præsentes uenditioni, nisi etiam probẽtur reliqua, quæ sunt de substantia uenditionis, *ut per Alex. in l. sciendum. col. 3. ff de uerborum obligat. et Socin cons. 148. diu perspecto. col. 2.* & quòd testes probare oporteat integrã, & solidam uoluntatem defuncti, circa id, de quo agitur, confirmatur ex doctrina Cyn. & *Bald. in l. si præsid. C. de don. ante nupt.* & *ex dictis per Ias. cons. 42. factum. lib. 1.*

D. DVRANTIS CAVTELA VIII.

Quo remedio sustineatur uoluntas testatoris etiamsi testes nõ fuerint rogati, & quo remedio possit disponere de rebus suis, qui uideri non potest.

SVMMARIA.

1 *Testes testamentarij rogati esse debent.*
2 *Testes in codicillis etiam non rogati esse possunt.*
3 *Testes uidere debent testatorem.*

1 TEstes * ad testamenti solennitatẽ rogandi sunt. *l. hæredes palàm. §. in testamentis. ff. de testã.* quod procedit etiam de Iure Canon. *ut patet ex relatis per Alex. cõs. 70. uiso consilio, in fi. lib. 2.* Et satis est, ꝙ à testatore, seu notario, uel ab alio rogentur. *arg. l. item ueniunt. §. à quo. ff. de pet. hær.* cùm enim rogantur ab alio præsente testatore, uidentur rogati ab ipso testatore. *arg. l qui patitur. ff. mãd. ut per Alex. cõs. 48. abundè. col. 2. li. 2.* & cùm nõ scribitur, à quo rogati sint, præsumitur testes rogatos fuisse ab eo, ad quẽ testes rogare pertinebat argũ *l stipulatio ista. § si quis ita. ff. de uerborum obligat. ut colligitur ex dictis per Bart. et alios Doct. in l. sciendũ. eodem tit. et per Alex. cons. 33 ponderatis. col. 4. lib. 3. et per Ias. in l. seruis electione. ff de leg. 1.* Sed ut omissio roga-
2 tionis testium nõ uitiet testamentũ, remedium est, ꝙ * in testa-

testamento inseratur clausula codicillaris. nam ualent codicilli facti coram testibus nō rogatis. *l. fina. in fi. C. de cod. ut per Corn. conf. 95. in hac. col. 3. lib. 2.* *Item testes debent uidere testatorem, & esse in eius conspectu. *l. si non speciali. ubi Doct. C. de testam.* ideo testamentū nocturno tempore factū non ualet, *per not. per Doct. in l. nō minorē. C. de transact.* nam agnitionem personæ nox impedit *gloss. in l. si cum exceptione. §. in hac. ff. quod met. cau.* ¶ Sed remediū est, quòd adhibeantur tria luminaria. *l. 1. §. tria luminaria ff. de uentr. insp. ut per Ias. conf. 50. placet consultatio. lib. 3.* & si propter aliud impedimentū uideri nō possit testator, ut nō uitietur omninò uoluntas testatoris, si testes testatorē nō uiderint, ut quandoq; cōtingit tempore pestis, remediū est, quòd testamento adiiciatur similiter clausula codicillaris, uel donationis causa mortis, quia ex testamēto ad codicillos, uel donationē causa mortis circa ea, quæ solēnitatem respiciunt, nō infertur. *l. hac consultissima. C. de testamen. iuncta l. fin. C. de cod. & l. fina. C. de dona. caus. mort. et probantur prædicta per ea, quæ scribit Matth. in no. fol. 1. uersic. not. quòd licet regulariter. cum quo transit Alex. in d. l. si nō speciali.* Sed Corn. contrarium sentit consi. 18. principale. lib. 2. ea ratione, quòd sit de similibus ad similia procedendum. *l. non possunt. ff. de legi. c. inter cætera. de resc.* Mihi uidetur honestati, & iuri congruere, quòd notarius & testes uideant testatorem, si tamen contingat testatorem à testibus uideri non posse, ut ualeant testamentum & legata, quæ fierent ad causas etiam non pias testibus audientibus, sed non uidentibus testatorem, tutum remedium est, quòd instituatur hæres ecclesia, uel alius pius locus, & ab huiusmodi hærede relinquatur, quibus, & quantum testator uelit, & ualebit dispositio testatoris, *ut probatur ex allegat. per Corn. d. conf. 18. in fin. & faciunt, quæ superius diximus Cautela 3. si solennitas. hoc tit.*

De Rupto.

D. DVRANTIS CAVT. X. TIT. III.

¶ Quo remedio testamentum posthumi natiuitate non rumpatur.

SVMMARIA.

1 *Posthumus præteritus rumpit testamentum, etiamsi statim expirauerit ante baptismum.*

Testamentum rumpitur natiuitate posthumi, etiam nati in octauo mense, ibid.

2 *Numerus singularis prolatus in institutionibus extenditur ad pluralitatem.*

3 *Institutio resoluitur in fideicõmissum uirtute clausulæ codicillaris per uerba futuri temporis.*

4 *Donatio inter uiuos reuocatur natiuitate liberorum.*

Pater semper præsumitur suam sobolem præferre alienæ, ibidem.

Testatoris uoluntas talis fuisse præsumitur, qualis de iure esse debet, ibidem.

Hæreditas patris est quasi debita filiis. ibid.

Clausula codicillaris non operatur contra præteritionem posthumi, etiam quoad legata, ibid.

5 *Legata quando debeantur, si natiuitate posthumi rumpatur testamentum.*

1 POsthumus * preteritus rumpit testamentum. *l. posthumi. 1. ff. de iniust. testa. l. 1. C. de posthum. hæred. instit.* Et procedit hoc etiamsi natus statim expirauerit etiã ante baptismum, *l. 3. C. eod. ut per Poct. ibi, & Corn. cõsil.* 176. *in præsenti. col.* 2. *lib.* 2. dummodò partus sit tempore perfectus *ut per Fulg. cons.* 69. *punctus talis est.* Sed Bal. tenet quòd natus octauo mense rumpat testamentum *per l. uxoris abortu C. de posthu. hær inst & cons.* 93. *proponitur. lib.* 5. Alexand. *in l. quod certum. C. eod. titu* putat posse testamentum sustineri, mihi uidetur iudicandum esse pro testamento in re dubia. *l. si pars. ff. de inoff testam. c. fi. de sent. et re iud.* ¶ Sed ne posthumi uel hi, qui posthumorum loco sunt, agnascendo testamentum rumpant, hæredes instituendi, uel substituendi sunt, iuxta consilium Galli, & legis Velleiæ. *L. Gallus. per totam legem. ff. de lib. & posthu* & expedit instituere omnem posthumum indefinitè. *l. placet.* * *& ibi DD. ff. de lib. & posthu.* nam instituto posthumo, qui est in utero, alij posthumi rumperent testamentum, *ut per Bald. cons.* 14. *punctus. libr.* 3. si tamen simpliciter etiam singulari numero posthumum instituerit testator, & plures nascantur, omnes intelliguntur hæredes instituti, quia in institutionibus uerba singulariter prolata ad pluralitatem trahuntur,

2 (margin, beside "re omnem posthumum")

tur, si pluralitas occurrat. *l. ex duobus. cum ibi not. ff. de hære. inst. Fede. consi. 42. testator.* Idem iuris est, si testator instituerit uentrem simpliciter, *ut per Bal. cons. 132. mihi Baldo. lib. 4.* ¶ Et ultra Galli Aquilij & leg. Velleiæ remedia, ne posthumus, uel quasi posthumus, agnascendo testamentum rumpat, remedium est, quòd in testamēto ponatur, clausula codicillaris per uerba futuri temporis, nam clausula sic apposita operatur, quòd in fideicommissum institutio resoluatur, & qui ab intestato succedunt hæreditatem scriptis hæredibus restituere teneantur. *l. generaliter. §. ex testamento. ff. de fideic. libe.* Et remedium hoc colligitur ex dictis per Bart. *in l. 1. ff. de iur. codi. & in auth. ex causa. C. de libe. præt. & cons. 235. Lappus.* Et *Paul. de Cast. consi. 56. præclarus & egregius doctor. & consi. 56 incipiendo, par. 1. & Alex. consi. 142. circa primam dubitationem. li. 2. & ibi dicit hanc opinionem* * *Communem esse*, & quòd hæc sit communis opinio testatur etiam Cor. *cons. 215. antequam aggrediar. col. 4. lib. 3.* per uerba præsentis temporis concepta clausula codicillaris nihil operatur quo ad sustinendum testamentum, ne rūpatur nato posthumo, *ut per Bart. in d. l. 1 & consi. 210.* Omne illud remedium, hoc * relatum est à me non ut illud sequar, sed ut ostēdam erroneam opinionem esse eorum, qui tenent hoc remedio non rumpi testamentum natiuitate posthumi, & non esse iuri consonam opinionē hanc, probatur: Primò, quia reuocatur donatio inter uiuos natiuitate liberorum, *l. si unquam. C. de reu. don.* & donatio nititur uiribus pacti, quod est minus reuocabile, quàm testamentum, *l. sicut. C. de act. & obli.* Secundò, qui dicit patrē uoluisse suæ soboli præferri extraneum hæredem, dicit contra æquissimam iuris præsumptionem, quæ est ut etiam contra expressam uim uerborum testamenti semper parens censeatur uoluisse sobolem propriam præferri alienæ. *l. cum auus. ubi Doct. ff. de cond. & demonstr. l. cum acutissimi. C. de fideicom.* Tertiò, quia uolūtas testatoris talis fuisse præsumitur, qualis de iure debuit. *l. Gallus. §. quidam, ubi D D. ff. de liber. & posthum. Bart. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & in l. ut iurisiurandi. §. si liberi. ff. de oper. lib.* Et de iure hæreditas patris est quasi debita filiis. *l. si quis legatum. §. fi. ff. ad legem Cornel. de fal. cum not. per gloss. in l. si quis ad declinandam. C. de episcop. & cleri. l. finali. C. de codi.* Quartò repugnat rationi naturali, quòd filij excludantur ab hæredita-

te patris.*l.cùm ratio.ff.de bon.dam.* Quintò contra officium pietatis est per huiusmodi interpretationem filium ab hæreditate patris excludere,*l.hoc colore. ff. de inoff. testamen. c.finali.17.quæst.4 glos. in dict. l. si quis ad declinandam. in uer. simili modo.* Sextò, qui putat patrem uoluisse potius alteri quàm filio sua bona relinquere, ponit, patrem talem dementem fuisse, quia demens censetur, qui alienam sobolẽ suæ posteritati præfert.*l.Titia.ff.de inoffic.testam.* est igitur æquior opinio, quòd non obstante clausula codicillari, rumpatur testamentum natiuitate posthumi, etiamsi futuri temporis uerbis concepta fuerit dicta clausula, ut dicit Barbat.*consil.sexagesimo.illud.colum.7.lib.2.* ubi etiam
4 refert hãc opinionem * Communiorem esse, & profectò cõtraria opi. repugnat uoto & officio paterno.*l.script. §. finali.ff.unde lib.c.cùm apostolus.de cens.* & si uiuens fuisset interrogatus testator uerisimiliter respondisset filium uelle succedere. hoc igitur pro expresso habendum est, *glo.in l.tale.§.final.ff.de pact.* maximè quia non natus non potuit committere crimen, quo bonis paternis carere debeat,*l.si quis.§.finali. C.de inoffi. testam.* & in hac sententia resideo, & teneo testamentum rumpi natiuitate posthumi, tam quoad uniuersale fideicommissum, quàm etiam quãtum ad legata, quæ uerisimiliter testator non reliquisset, si de posthumo cogitasset,*argumen. d.l. cum auus secundum Bart. consi.204.factum est tale.* nam non est uerisimile, testatorem uoluisse grauare liberos contra naturalem charitatem.*l. Lucius.ff.de hæredib.instituen.ut per Bald.consi.219.quia ultimus. lib.3.& consilio ducentesimo quarto. quæstionis. & consilio 424. præsupposito.libr.4. & consilio centesimo quinquagesimo sexto. clausula.li.2.& d.authent.ex causa.* qua non obstante præteritione conseruantur legata, procedit, quando præteritio est scienter facta, non aliter,*ut ibi per Doct.& per Alexand. consil.41.uiso tenore.lib.1.& consi.47. abundè.lib.7. & fac.dicta per Alexan.d.cons.14.col.2.& confirmatur opi. hæc ex dictis per*
5 *Paul. de Castr. consil.57.clarum est. par. 1.* * Legata tamen pro parte filiorum institutorum, ad quos codicillus factus, est, præstanda sunt.*l.si qui.ff.de iur.co.ut per Bald. consil. 69.relictum lib.2.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXV.

¶ Quando reperiantur duo testamenta facta eodẽ die.

SVMMARIVM.

1 *Testamenta duo si eodem die fiãt, nec appareat quod prius, aut posterius sit, neutrum ualet.*

SI reperiuntur * duo testamenta, facta eodem die, tamen non appareat, quod prius & quod posterius, neutrum ualet, & hæres ex neutro eorum potest hereditatem capere. *l. 1. §. si quis in duobus. & ibi no. ff. de sec. tab. secundum Tancred. in tit. de iurisd. q. 25. probatur in l. eum qui. in prin. ff. de acqui. hær.* Sed no. optimam Cautelam, quam Angel. practicauit aliàs de facto in ciuitate Paduæ, uidelicet ut hæres adeat hereditatem ex quocunq; testamento, nec applicet animum magis ad unum quàm ad aliud, quia tunc non dicitur esse dubius, an sibi hæreditas sit delata. & ideo ex uno tantum adire non potest. *ita dicit ipse no. in l. eum qui. in princip. ff. de acquir hær.* 1

I. D. DVRANTIS CAVT. III. TIT. X.

¶ Quo remedio testamentum etiam alio testamento non facto reuocetur.

SVMMARIA.

1 *Testamentum factum, utrũ reuocari potest coram septem testibus, alio testamento non facto.*

2 *Testator si coram septem testibus dicat, Volo decedere intestatus, scriptus hæres hæreditate priuabitur.*

3 *Testamentum cancellatum per testatorem dicitur reuocatum.*

4 *Testamentum posterius tollit prius: etiamsi ex posteriore non adeatur hæreditas.*

EX eo * solo, quòd testator post testamentum factum dixerit etiam corã septem testibus nolle ualere testamentum iam factum, non propterea hæreditas scriptis hæredibus aufertur. *§. ex eo. Inst. quib. mo. testa. infir. Bart. in l. si iure. ff. de lega. 3. Bald. cons 354. ad euidentiam. lib. 5. & Alexand. in l. si ita scriptum. §. regula. ff. de libe. & posthu. & cons. 104. pauens utar. lib. 2. & cons. 159. uiso testamento. lib. 7. & Iason cons. 131. quoniam Elizabeth. part. 1. & cons. 141. uisa longa. parte 2.* ¶ Sed * si testator uelit scriptũ hæredẽ hæreditate carere, & eam deferri succedentibus ab intestato, remediũ est, quòd testator adiiciat uerba hęc: Quia 1 2

uolo decedere intestatus. His namq; uerbis adiectis, ualet ademptio hæreditatis, & reuocatio testamenti facta coram septem testibus, quasi instituti fuerint ab intestato successuri. *l.1.§.si heres.ff.si tab.test.nul.exta. & hoc tenet Bart. in d.l.si iure. Pau. de Cast.in authen.hoc inter liberos.* C. *de testa. Barba.in cap.Raynutius.fol.24.colum.3. de testam. Laur.* Calc. *consi.90.quantum ad primum.col.5.cum sequent. Pet. de Anch. & Imol.in c.cùm esses.de testa.* & est Communis opin.secundum Alexan.*in l.sancimus.* C.*de testa.* ubi dicit sufficere prędicta fieri coram quinque testibus, si in testamento fuerat extraneus institutus, *sequens Bart. in l. militis codicillis. §. ueteranus.ff.de mili. testa. quis ita tenet per l. hac consultissima. §. si quis autem.* C. *de testa.* Tutius tamé est adhibere numerum septem testium: quia dictus §. si quis auté.loquitur, quando expressè instituit uenientes ab intestato, *ut ibi per Fulgos.* & quòd ualeat reuocatio facta dictis uerbis adiectis, *tenet Alexan.consi.104.paucis utar.lib.2. et consi. 30. ponderatis.lib.3.et consilio 159. uiso testamento.lib.7. et Corn. consilio 39. quanquam.libr. 2. & cons.149.uisis nonnullis. uer. item non uidetur.eodem lib.& consilio 7.reperio.uer.& insuper.lib.4.* ¶ Secun
3 dum remedium *(ut pœnitentia reuocetur testamẽtum) est, quòd ueniatur ad actum facti cancellando testamentum, *l.cancellauerat.ff.de his quæ in testa.delen.Bart.in d.l.si iure.*
4 ¶ Tertium remedium est,* quòd in uoluntate reuocatoria adiiciatur clausula codicillaris, *ut per Bartol. in d.l.si iure.* Et si testator secundum testamentum perfectum faceret cum hæredis institutione, ad tollendum primum esse remedium, carens omni scrupulo. *d.§. ex eo.* Et si in priori testamento esset extraneus institutus, uenientes ab intestato, coram quinque tantùm testibus possent institui. *d.§.si quis autem.* Et explorati iuris est, posteriore testamento prius tolli, etiamsi ex secundo testamento non adeatur hæreditas, *l. cùm in secundo. ff. de iniusto testamen. l. pater filio. ff.de hæred.inst.cum allegatis per Alexand. consilio 87. in causa mota.colum.1. & 2. libro 3.* dum tamen considerato tempore secundi testamenti adiri potuerit hereditas, *ubi per Alexand. & ad comprobationem prædictorum uide Barba. consilio 60. illud. libr.2.*

I. D. DVRANTIS CAVT. I. TIT. X.

¶ Quo remedio tollatur prius testamentum habens clausulam derogatoriam ad secundum.

SVMMARIA.

1 *Testamentum prius tollitur per posterius.*

2 *Clausula derogatiua ad sequens testamentum quomodo reuocetur secundo testamento.*

3 *Clausula codicillaris sufficit in secundo testamento, cum illis uerbis, omni meliori modo, &c. ad reuocationem prioris testamenti.*

4 *Iuramentum facit, ut dispositio sequens non tollat praecedentem etiam iuratam.*

5 *Iuramentum facit ualere actum, omni meliori modo, quo ualere potest.*

POsteriore * testamento prius tollitur, etiamsi in 1
secundis tabulis solùm sit quis hæres institutus, in re certa, si uoluit testator à prima uoluntate recedere. *l. si quis priore. ff. ad Trebel. §. Imperatores. Inst. quibus mod. test. infir. & Doct. ibi, & in l. quoties. C. de hæred. instituen. & per Bald. cons. 29. secundum testamentum. lib. 3.* dummodò secundum testamentum sit solenne, & ualidum. *l. si iure ff. de legat. 3. Bald. cons. 48. testamentum. lib. 4.* Sed si quis testamentum, quod facit, uelit firmum permanere, & uereatur, ne posterius instigatione aliorum facere compellatur, remedium est, * quòd in testamento adiiciatur clausula 2
derogatoria ad sequens testamentum, ueluti si dicatur, si quod post hoc testamentum à me fieri contigerit, illud ualere nolo, nisi in eo de uerbo ad uerbum scriptus fuerit Psalmus, *Benedicam te Domine omni tempore.* Et si fiat testamentum posterius ea forma prætermissa, non ualebit, quia præcedens protestatio declarat animũ testandi defuisse in sequenti testamento. *argum. l. & si quis. § plerique. ff. de relig. & sumpt. fune. & est textus notissimus in l. si quis in principio testamenti. ff. de leg. 3. & ibi latè per Bart. Angel. Alexan. & Moder. in l. si mihi. §. in legatis. ff. de leg. 3. & Deciũ consi. 229. stante. colum. 1. in fin.* Et testamentum prius habens eiusmodi clausulam derogatoriam, posteriore testamẽto, etiam in quo adiecta esset clausula cassans & irritans omne aliud testamentum, non reuocaretur. Quia * oportet in 3
secundo specialem mentionem facere prioris testamenti, & clausulæ derogatoriæ in eo contentæ. Nam non suf-

ficeret

ficeret dicere, non obstante aliquo alio testamento, *ut per Zabarel.cons.102.super facto*, nisi addantur uerba hæc, uidelicet, etiamsi in eo esset aliqua clausula derogatoria ad sequens testamentum, *ut per Paul.de Castr. cons.341. in facto puncti.colum.7.* Singularem tamen expresionem facere nõ oportet, *ut per Bart.in d.l.si quis in principio testamenti. Fede. de Sen.cons.47. habita super casu. Gemi. consil. 115. super dubio. & Bald.consi. 280. quæstio.lib.4.* Et sufficit ex uerbis testamenti colligi, quòd testator uoluerit secundum testamẽtum
* omninò ualere, secundum * Communem opinionem, *ut patet ex relatis & dictis per Soc.cons.?. in causa testamenti. col.3. lib.3.* & satis est dicere, irritans omne aliud testamentum, etiam in quo esset clausula derogatoria ad sequens testamentum, *ut per Bart.in d.l.si quis.in prin.col.4.& cons.21.& dixit, & Barb.cons.72.illud.col.pen. lib.3. & consi. 39. clementissimi.lib.4.cum relatis per eum.& per Alex.consi.25. uiso testamento colum.1.in prin.lib.3.& cons.7.uideretur.et cons. 44. uidebitur prima fronte.col.2.lib.4.et* Corn.*cons.*86.*quamuis.lib* 3.& quòd
* hæc sit * Communis opinio, patet etiam ex dictis, & relatis per Barba.*in c.cùm esses.fol.7.col.3. de testa. et per Alex. cons.163.uisis narratis.lib.7.et* Cor.*cons.174.in præsenti.lib.2. de quo uide etiam per Iasonem in l.1.ff.de libe.& posthum* quin etiã ad reuocationem prioris testamenti sufficit scribi clausulam codicillarem in secundo testamento cum illis uerbis, omni meliori modo, &c. *secundum Bald.consilio 389. re-*
4 *peritur.lib.5.* ¶ Sed ut testamentum prius non infirmetur per posterius, in quo etiam clausulæ derogatoriæ specialiter derogetur, remedium est, quòd clausula derogatoria testatoris iureiurando firmetur, quia derogatio sequens non tollit præcedentem dispositionem iureiurando corroboratam, si de iuramento mẽtio facta non fuerit.*c.constituimus. de rescrip.gl.in c.cùm non deceat.de electio.lib.6.* Ideo in secundo testamento post illa uerba reuocans etiã omnes & singulas clausulas derogatorias, oportunum esset adiicere etiã iuratas, *ut per Iasonẽ in d.§.in legatis.* Suffi-
5 cit * quoque ad tollendam clausulam prioris testamenti iuratam, quòd secundum testamentum iureiurando firmetur, quia sic perinde est, ac si clausulam derogatoriam testator specialiter sustulisset, quoniam iusiurandum facit actum ualere omni meliori modo, quo ualere potest. *l.cum pater.§.filium matrem.ff. de leg.2. ut per Bald. Alexand. et*

Ias.

Iaſ. in l. ſancimus. C. de teſt de quo uide per Soc. conſ. 163. non fuiſſet opus. col. fi. et Barb. d. conſ. 89. col. 3. Et utilia ſunt iſta remedia, quando metu teſtator ſit facturus teſtamẽtum. Nam iſtis remediis prouidere poterit, ne uires habeat teſtamẽtum, quod metu facturus ſit, *ut per Barba. in d. cap. cùm eſſes. fol. 5. colum. 3. cùm locupletiſsime ibi per eum alleg. et Spec. in tit. de inſtr. edit. §. compendioſè. uerſ. ſed et conſiderandum.*

De Irrito facto Teſtamento.

D. DVRANTIS CAVT. IX. TIT. III.

¶ Quo remedio non irritetur teſtamentum per religionis ingreſſum.

SVMMARIA.

1 *Religionis ingreſſu rumpitur teſtamentum, ſicut agnatione poſthumi.*

Teſtamentum non ualet illius, qui tempore mortis erat inteſtabilis. ibid.

Monachus factus ipſo iure fit inteſtabilis. ibid.

2 *Ingreſſurus religionem quomodo ualeat diſponere de bonis ſuis inter uiuos.*

3 *Teſtamentum monachi factum ante ingreſſum monaſterij, utrum ualeat.*

IRritum * fit teſtamentum, ſi teſtator religionem profiteatur, quia monaſterium habetur loco liberorum. 1
authen. niſi rogati. cum ibi not. C. ad Trebell. & agnatione poſthumi, uel quaſi poſthumi rumpitur teſtamentum. *l. poſthumorũ. ff. de iniuſt. teſt.* & quia infirmatur teſtamentũ eius, qui deſinit eſſe ſui iuris, & ſubiicitur alterius poteſtati. *l. qui ex liberis. §. teſtamento. ff. de bon. poſſ. ſec. tab.* & monachus alienæ ſe ſubiicit poteſtati ipſo ingreſſu, & conſequenter teſtamentum uires habere deſinit, *l. conficiuntur. §. ſi poſt. ff. de iure cod.* quod etiam demõſtratur ex eo, quod ut teſtamentum ualeat, oportet teſtatorem habuiſſe factionẽ teſtamenti tempore, quo moritur. *l. 1. §. exigit. ff. de bon. poſſ. ſec. tab.* monachus autem factus ſtatim fit inteſtabilis. *auth. ingreſſi. C. de ſacroſanct. eccl.* & quòd teſtamẽtum ingreſſu religionis irritum fiat, tenet Fed. de Sen. *conſil. 165. Glo. referunt & Ro. conſil. 237. opinionem. & hoc ſequuntur communiter* Doctor, *ut teſtatur Imo. in cap. 1. uer. quid autem ſi aliquis*

quis.de testam.quamuis Bart.in auth.si qua mulier.C.de sacrosan. eccle. fuerit in contraria opin. & similiter Felin & Dec. *in cap.in præsentia.de proba.* Sed Ias. *in d.auth.si qua mulier,* dicit * ueriorem & sustétabiliorem opinionem esse, quòd testamentum irritetur. Ne igitur uolũtas eius, qui de suis bonis disponit ante religionis ingressum reuocetur in dubium, an irrita facta sit per professionem religionis

2 subsequutam, ¶ remediũ est, * ꝙ religionem professurus contractu inter uiuos, disponat de rebus suis, eas donando sub cõditione, si religioné fuerit professus, & ualebit dispositio: nã lege permissum est, monasteriũ ingressuro, suis uti quo uoluerit modo. §.illud.in authen.de mona. *Remedium hoc comprobatur ex no.per gl.in d.§.illud.& Bart. in d.auth.si qua mulier.& Lud.in d.cons.237.* Ex prædictis patet non esse tutum * remedium, quòd monasterium ingressurus instituat in aliquo ipsum monasteriũ, ne quasi agnatione posthumi rumpatur testamentum, quasi monasterium, ut filius agnascatur, *§.sed & hoc præsenti, in auth. de sanc.episc.d.c.in præsentia.glo.in d.§.illud.Imo.in d.c.1.col.4. Ias.in d.auth.si qua mulier.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCI.

¶ Pro hæredibus ingredientis religionem, qui fuit dolo ad religionem attractus. Bona dicta ingredientis hæredibus debentur, & non monasterio.

SVMMARIA.

1 *Religionem si ingrediatur iuuenis circumuentus ab abbatibus, & aliis latronibus religiosis, an sit dare aliquod remedium proximioribus ab intestato hæredibus, ne monasteria bonis seducti potiantur.*

2 *Circumuentus, quando aliquis dicatur, remissiuè.*

SAepè abbates, & religiosi circumueniunt iuuenes, præsertim diuites, ut intrent monasterium, non in fructum animarum, sed in auaritiam, & turpe lucrum inhiantes, si iurant tales circumuenti religione perseuerare coguntur, ut est text.20.quęst.3.c.cõstituit. * Sed

1 nũquid sit aliquod remediũ, quod dari posit proximioribus ab intestato heredibus? uidetur ꝙ non, quia si ualet ingressus, ergo bona debent monasterio remanere. *Au. ingressi.C.de sacrosan.eccel.* Tu dicas contrariũ, & cauti sint hære-

hæredes, ut petā: bona dicti ingressi sibi reddi, quod fieri debet in odium circumuenientium, ut est casus singularis, quem tene menti *in d.c. constituit. in fin. & habetur in c. praeterea. & ibi hoc etiam dixi: extr. de off. del.* & quod dixi de iuuenibus circumuentis, idem intelligas de quibuscunq; hominibus: ut probatur in dict. c. constituit. ibi, quoslibet homines circumueniendo, &c. * Et quando dicatur quis circumuentus: *collige ex l.1. in prin. ff. si quis omiss. causā testa. & l.1. C. si ex fal. alleg. & l.1. §. dolum. ff. de dolo. c. pen. extra. quod met. caus. & cap. cum olim. extra. de re iud. & per Docto. in dictis iuribus: & maximè in d.c. cum olim.* 2

DE HIS QVAE IN TESTAM. delentur, inducuntur uel inscribuntur. Tit. IIII.

I. D. DVRANTIS CAVT. IIII. TIT. X.

¶ Quibus Cautelis atendum sit, dum testator cancellat, uel corrigit testamentum.

SVMMARIA.

1 *Testamentum totū corruit, si testator deleat ipsum, secus, si eius partem.*

2 *Notarius, qui testatoris iussu testamentum cancellat, debet ita cancellare, ut etiam legi possit.*

3 *Notarius non potest aliquid addere, uel corrigere in testamento, postquam tradidit eius copiam.*

Testis & notarius æquiparantur, ibid.

TOties * testamenti uires pereūnt, si testator simpliciter deleat testamentum. *l.1. ff. d. his quae in testa. delen.* Sed si testator non omnib. testamenti partibus cancellationem aut inductionem obesse uelit, remedium est, quòd causam adiiciat, ueluti si dicat, se ideò testamentum induxisse, aut cancellasse, quia unum ex hæredibus habebat offensum, uel illius tantùm nomē deleat, cui uelit actiones denegari. *l. cancellauerat. & ibi Bart. ff. de his quae in testam. delen.* ¶ Et * sit cautus notarius, qui testatoris iussu testamentum inducit, ne ita deleat, ut legi non possit: quia cancellati testamenti notarius exemplū tradere, & describendi copiam facere cogitur, *l. 2. §. si plura. ff. quem. testamen. aper. & ibi hoc not. Bar. & Alexan. consil. 74.* 1 2

3 *uiso testamento.colum.1.lib.1.* Sit * quoq; cautus notarius, ne postquam tradidit exemplum testamenti aliquid deleat, addat, uel corrigat. Sic enim constitueret se in discrimine falsi, *argum.l.eos.ff.ad legem Cornel.de fal.* nam testis & notarius æquiparantur, *ut per Spec. in tit. de instr. adi. §. postremo. uers. sed nunquid confecto instrumento. & Bart. in l. si librarius. ff.de reg iur.cum allegatis per Alexand.consil.89.uiso themate. libro 3.* Sed si quid corrigendum sit, corrigat iussu iudicis, priùs errore probato. Nam potest & debet notarius errorem suum iudicis authoritate corrigere, *ut per Bart.in l. Imperator.ff.de stat.homi.cum aliis allegatis per Laur.* Calc. *consilio 48.uiso dicto.colum.fin.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VI. TIT. X.

¶ Qua Cautela uti debet notarius, dum delet aliqua testamenti uerba, uel addit.

SVMMARIA.

1 *Testamentum ualet, licet inconsultò fuerit aliquid in eo deletum, si legi poterit.*

Notarius sit cautus: quando aliquid in testamento delet, mutat, uel addit, ut scribat se deleuisse, mutasse: uel addidisse mandato testatoris, ibid.

2 *Additiones factæ in margine instrumenti non probant.*

3 *Notarius delet in nouissimo loco testamenti, quæ sunt mutata de uoluntate testatoris.*

Deleta in instrumento debent probari ex corpore instrumenti, deleta esse uoluntate testatoris: ibid.

4 *Notarius debet in calce testamenti facere mentionem particulariter de omnibus & singulis mutationibus, uel additionibus.*

1 QVæ * in testamento legi possunt, si inconsultò deleta sint, nihilominus ualent, *l.1.ff.de his quæ in testam. delen.* Et ne reuocetur in dubium, utrum consultò, uel inconsultò deleta fuerint, sit cautus notarius, quãdo aliqua delet, mutat, uel addit, ut scribat se deleuisse, mutasse, uel addidisse mandato testatoris, *d.l.*
2 *1.§.& ideo.* Et * caueat, ne fidẽ hanc faciat in margine, uel post completum instrumentum, quia uaga hæc scriptura fidem non faceret sita extra corpus instrumenti, carẽs die,

die, consule, & signo notarij. *§. oportet. in auth. de fid. instru. secundum Ioan. Andr. in Spec. de instr. edi. §. ostenso. uer. & collige, in additione, incipiente, dixit Rolandus. Bal. & Alex. in l. si unus C. de testa. Ant. de But. & Innoc. in c. 1. de fide instru. Paul. de Castr. consil. 36. dubium facit. in fin.* Scribendum * est ergo in 3
nouissimo loco instrumenti, ea quæ suprà deleta mutata, & addita sunt, de uoluntate testatoris ego notarius deleui, mutaui, & addidi, ita, ut fides hæc sit de corpore instrumenti, *ut per Bald. in l. nostram. C. de testa. & in l. ea quæ. C. commi. uel epi. cum aliis relatis per Alex. consil. 104. stantibus. lib. 7.* Et cautius * esset specialiter dicere, quòd cancella- 4
tum est, mutatum, & additum in eo, & eo loco, &c. *per l. diuus. §. ita senatus. ff. ad legem Cornel. de fal. cum ibi nota. per Bartol. & per Abba in c. cùm uenerabilis. in fin. de relig. domi.* nisi uno tantùm loco cancellatio facta esset, quia tunc generaliter prolatum pro speciali dicto haberetur, *argum. l. 2. ff. de libe. & posthum. Bart. in d. §. & ideo.*

DE HAEREDIBVS INSTItuendis. Tit. V.

Et qui institui.

I. D. DVRANTIS CAVT. I. TIT. IIII.

¶ Quo remedio relicta in testamento, quod careat *institutione hæredis*, ualeant.

SVMMARIA.

1 *Institutio hæredis est caput totius testamenti.*
Neque testamentum, neque legata ualent sine hæredis institutione. ibid.
Hæredis institutio est necessaria, ut relicta in testamento ualeant. ibid.
2 *Clausula codicillaris, & clausula, omni meliori modo, faciunt ualere relicta in testamento, in quo sit nullus hæres institutus.*

TESTAMENTVM * eius inualidum est, qui 1
nullo hærede instituto sua bona legando distribuit. l. proximè. ff. de his quæ in testa. delen. quod sæpius factũ uidi, & ob id quãdoq; legata solui. Sint igitur cauti, qui testamenta dictant, uel scribunt, ut aliquis hæres semper instituatur:

quia hæredis institutio caput est totius testamenti, & sine hæredis institutione nihil in testamēto scriptū ualet. *§. ante hæredis in inst. d. leg.* Nec conseruantur legata hoc casu per *auth. ex causa. C. de libe. præter. gl. & Doct. in l. 1. in fin. ff. de uulg. & pup.* sed ut defectu institutionis omissæ relictā in-
2 ualida non reddantur, remedium est, * ꝙ in testamento adiiciatur clausula codicillaris, & clausula, Omni meliori modo, & c. *l. fi. C. de codic. l. ex eā. cū ibi no. ff. de test. Bar. in l. 1. ff. de iure cod. c. Cor. cons. 161. licet, lib. 1. et cons. 62. aliàs consului. col. 2. et 3. alleg. per eum lib. 2. et per Soc. cons. 73. uisa asserta. in fi. et per Dec. cons. 242. in casu. et cons. 369. iuridicas. et uide quæ diximus de uirtute clausulæ, omni meliori modo, etc. suprà de lib. inst. Caut. 1. uers. secundum remedium est. et suprà de testa. ord. Caut. 3.*

I. DE ARNONO CAVT. LXII.

¶ Pro clerico uolente instituere nepotem ex filio *Spurio*, ut illum emancipet, uel arroget.

CLericus habebat filium spurium, & ex eo nepotem, clarum est, quòd non potest filium instituere, sed nunquid sit dare remedium, per quod possit nepotem illum instituere? Dicas quòd sic, nam poterit illum nepotem in filium emācipare, uel arrogare, & adoptione uel arrogatione facta, poterit illum instituere. Istam Cautelam singularē didici ab Angel. *in l. & qui uxorem ff. de adopt.* qui dicit quomodo debeat fieri ista arrogatio. *et uide Modern. Papiens. in l. hæreditas. in 3. col. C. de his quib. ut indign.* quam Cautelam exclamat Alex. licet de ea dubitet *in l. Gallus. §. quid si is. in fi. col. ff. de libe. & posthum.*

B. CAEPOLLA CAVT. XXXVIII.

¶ Ad instituendum filium *Spurium*.

SVMMARIA.

1 *Spurius à defuncto aliquid capere non potest.*
2 *Spurius quamuis non possit ex patris re aliquid habere, tamen propter patris rem aliquid habere poterit.*
3 *Substitutio in spurium facta quomodo ualere poterit.*

NVnc uideamus Cautelas, quas multi conati sunt adhibere, ut per indirectum parentes filiis spuriis, uel aliàs illegitimè natis, hæreditates uel aliquid relinquere possint, *ut habetur per Barto. in l. si gener. ff. de his qui. ut indi. & l. si is qui duos. et ibi per Doct. ff. de libe. leg. et per Doct. in l. in tempus. in prin. ff. de hær. inst. et per Bald. in l. 1. C.*

pro

pro soc. & plenissimè per excellentem Doct. Lud. de Sardis de Ferraria, in quodam suo libello de nat. lib. et aliis illegitimè natis, seu de legitimationib. in ult. chart. & multas per ordinem collegit Vbertus de Bob. ¶ Et prima est, si uenientes ab intestato promiserunt spuriis non attentare hæreditatem patris. C. de na. lib. nam tunc spurius obtinebit hæreditatẽ secundũ Vbertũ, sed certè hoc nõ procedit secundũ præfatum Ludo. quia si uenientes ab intestato non acceptarunt hæreditatẽ, applicatur fiscꝫ, *ut d. l. 1.* Aduerte tamen, aut illa hæreditas ex uoluntate, & iudicio patris, est penes spuriũ, & tunc si uenientes ab intestato eam non accep[t]ant, applicatur fisco. *& ita loquitur l.* 1. aut ex uoluntate patris, & iudicio nihil peruenit ad filiũ per se uel per interpositã personam, tunc sequentes hæredes uel uenientes ab intestato possunt mortuo patre relinquere, donare, uel uendere spurio *a.* quia hoc non reperitur prohibitũ, nec est præsumptio fraudis, quia uidentur potuisse de suo largiri. *arg. l ff de iur. fis. l. cùm tacitum fideicommiss. in fin.* Et ita põt saluari, quod dicit Vbe. secundũ Lu. pręfatum. Ego de hoc allego text. cum gloss. no. *in auth. qui. mo. na. effi. sui. § fi. col. 6.* ¶ Secunda Cautela est, ut instituas spuriũ, & roges eum, ut alij restituat, & tũc si nollet sibi restitui, remanebit penes spurium. *ff. de leg. 2. l. cum et. et ff si quis ali. test. prohi. l. 1. § sed et si legatũ. ad Treb. l. cogi. §. qui solidum. secundum Vb. et de hoc habetur in l antequam.* C. de fideic. secundum Lud. de Sardis *in d. suo trac. in fi.* dicit, ꝙ hoc non putat esse uerum, quia talis hæreditas est pro non scripta. *C. de hære. inst l. 1.* & ideo pertinet ad uenientes ab intestato, *ut ibi no. et in l. 3. ff. de his, quæ pro non scri.* Sed tu dicas, quòd si ille, cui debet fieri restitutio per spurium, non uult acceptare restitutionem ipsius spurij, & hoc constat, & tunc remanet apud spurium etiam legitima, quia tunc spurius intelligitur habere ab eo potius quàm à testatore. *ar. l. si nupta. § fi ff. de fund. do. et arg l. profectitia. §. si prius. coniunctla glo. ibi. ff. de iur. do.* Aut renũciat in fauorẽ uenientium ab intest. & hoc constat: & tunc applicabitur illis, & non spurio, eadem ratione. Aut sumus in dubio, cui debetur hæreditas, & debetur uenientibus ab intestato, *ut no. in l. 1. C. de hær. inst.* nisi ex cõiunctione, & amore personarum aliud sit dicendum, uidelicet ꝙ esset amicus spurij, & non uenientium ab intestato, uel esset maior amicus. *argu. l. sed si*

plures.§ in arrogato.cum ibi no.ff.de uulg.& pup.et l.si proprio.§.procurator.ut in cæteris.ff de proc.cum si. et hoc modo intelligas Cautelam præcedentem. ¶ Tertia Cautela est, quòd pater instituat regem Francorum, uel alium similem, & eius filios, & nepotes usq; in infinitum sub conditione, si personaliter ueniat ad capiendam hæreditatem, uel sub alia conditione, non uerisimiliter adimplenda: & interim relinquat spurium, & eius filios, & nepotes eius usq; in infinitum, curatores, gubernatores, & administratores dictę hæreditatis, & quòd non possit ab eis peti ratio administrationis, nec cogi ad præstandum fideiussionem, à quibus redditione rationum, & fideiussione eos liberet, absoluatq; expressè, uel instituat spurium, cùm capere poterit, quæ institutio ualet, *ut l.in tempus.ff.de hær.inst.* & interim relinquat eum curatorem, ut sup. & si capere non poterit, substituat eius filios, & nepotes. Sed certè hæc Cautela nõ prodest, quia notoriè fraus depræhenditur ex eo, quòd est liberatus à redditione rationum, & à prestatione fideiussoria, nam præsumitur id fecisse sanguinis affectione, *ut ff.de iu.leg l.Aurelius.§.Titius.* & sic illa prohibitione facta non posset administrare, ne sub prætextu liciti committatur illicitum. *C.de sacr.eccl. l.sub prætextu.* Item prohibetur administrare quocunq; colore, ut hæres, & sic ista cautela non prodest, *secundum Ludo. prædl.qui dicit, quòd ita uidit consultũ per Salic. et Collegium Bononien.* ¶ Quarta cautela est, quòd pater instituat uxorem, uel aliã personam, & eam roget, q̃ restituat pro anima sua, cui uolet, uel cui sibi uidebitur. nã poterit illam restituere illi tertio, qui potest postea restituere spurio, & tunc filius obtinebit uel obtinere poterit. *ff.de legat.3.l.pater filiã.§. quidam.* ita dicit Bart. *in l.fin.ff. de his qui. ut indig.* tamen dicit hoc continere aliquid fraudis. quapropter dicit præfatus Ludo. quòd aduertendum est: aut ille institutus restituit spurio, & tunc præsumitur fraus, maximè, si omnia bona relinquit, *ut ff.de legat. 1. l.Lucius.§.1.& ff. de his quæ in frau.cre.l.omnes.§.Lucius* maximè post restitutionem factã spurio, quia eo reperto possidere bona patris, præsumitur fraus quasi per interpositam personam. *C.de na.lib.l.1.& 3.in authen.quib.mo.na ef.sui.§. & quoniam.* qui enim rogatur restituere, cui sibi uidebitur, rogatur restituere arbitrio boni uiri. *ff. de fideic.lib. l. fideicommissaria libertas. &*

glo.

glo. in Cle. sapè. de uerbor. signific. in uer. defensionem. & per Bart. in extrauag. ad reprimendam. super uerbo, uidebitur. ideo non potest eligere spurium, ut est gl. in l. cùm quidam. de leg. 2.* nam spurius non potest aliquid capere à defuncto, *ut in auth. qui. mo. na. ef. sui. § fi.* sed capiens ex iudicio hæredis rogati hoc modo. s. cui sibi uidebitur, uidetur capere à defuncto, ac si nominatim in primo testaméto hæres relictus esset. *arg. l. unum ex familia. § si de Falcidia. ff. de leg. 2.* & idem dico de eadem ratione, si restituit tertio, cum hoc, quòd ille restituet cui sibi uidebitur: & ille postea restituat spurio, *& ita tenet Bart. in uno consilio, quod incipit. Grasso de Spoleto.* Secus si restituat tertio absolutè, & ille postea tãquam rem suam donet, uel relinquat spurio, quod fieri pôt, ut dixi in pced. Caut. huius materiæ. ¶ Quinta cautela potest esse, quòd si pater instituat aliquem, & illum roget, ut restituat spurio: nam tunc fideicommissum est pro non scripto, ideo remanet apud eum, à quo relinquitur, *ut ff. de iure fisc. l. non intelligitur. in princ.* & sic ille hæres non tenetur restituere, tamen si uelit, poterit. *Instit. de fideic. hær. in prin.* uidetur enim de suo largiri, & sic cessat suspitio fraudis. *argum. ff. de iure fis. l. ita fidei hæredis.* & hoc quidam approbant. sed dicit Ludo. de Sar. quòd uidetur in dubio præsumi, quòd restituat non tanquã rem suam, sed ut impleat uoluntatem defuncti, *ut probatur Insti. de fideic. hær. in prin.* nisi ex aliis coniecturis appareat, quòd uoluerit de suo largiri, puta quia est talis persona, cui uerisimiliter donasset, quãuis non fuisset rogatus. & ipse protestatur, *quòd non uult de suo largiri. argu. ff. de prob. l. Procula.* non tamen sufficeret sola protestatio. *arg. ff. de leg. 3 l. cùm quis. § item. & de prob. l. qui testamentum.* ¶ Sexta cautela est, si pater instituat aliquem, & institutus accommodet tacitam fidem de restituendo spurio, quia tunc poterit spurius deferre fisco, & lucrabitur dimidiam hæreditatis, aliam dimidiã habebit fiscus. *ff. de iur. fis. l. edicto. in princ. & § ad hæredes. & l. senatus. § senatus. secundũ Vber. de Bo. & ita uidetur uelle glo. in l. 1. eod. titu.* Sed dicit præfatus Lud. ꝙ non arbitratur hoc indistinctè procedere, aut enim est natus ex incesto coitu, aut ex alio. primo casu, aut instituit succedentes ab intestato, *de quibus fit mentio in l. si quis incesti. C. de incest. nupt.* & tunc habet locum quod dictum est, quia aufertur ab illo accommodante tacitam fidem de resti-

 tuen-

tuendo tanquam indigno, aut instituit alios quam illos, de quibus ibi habetur, & tunc quia non habet testator cum eis testamenti factionem, non aufertur ab eis tanquam indignis, quia non possunt esse hæredes, ut requiritur. *ff. de iu. fisc. l. eius qui delatorem. in fin.* est ergo pro non scripto, & sic non applicatur fisco, si non applicatur fisco, non habet locum delatio, *ut eod. tit. si metallum.* si uerò sit natus ex alio coitu, tunc habet locum, quod dictum est suprà, secundum Vber. sed periculum testatorum est, ne ab alio præueniatur in defendendo, puto ab ipso hærede tacitè rogato, uel ab alio, quia tunc spurius nihil haberet, *ut habetur in l. 1. in princip. eod. titul.* & quamuis non præueniatur, & tamen non consulitur ea plenè, quia tūc non haberet nisi dimidiam. ¶ Septima cautela est, quòd si spurius cōtrahat societatem *b* omnium bonorum cum aliquo, & pater illi socio mutuet magnam pecuniæ quantitatem, & postea ei leget liberationem, tunc illa liberatio prosit illi spurio, quantum ad dimidiam illius quantitatis *ff. de lib. leg. l. si is qui duos secundum Vber. et Dyn. ibid. idem est dicendum. si illum socium hæredem instituat:* nam tunc hæreditas acquiritur societati. *ff. pro soc. l. si societatem uniuersorum,* & sic spurius habebit dimidiam. Et potest esse ratio, quia nec hæreditas, nec liberatio relicta socio, quæritur socio ipso iure, sed quæritur socio, & postea uenit communicanda tanquam sit de bonis socij. *probatur in dict. l. si societatem. & per gloss. eodem titul. l. 3. §. cum specialiter.* Spurius ergo his casib. non capit de bonis testatoris, sed de bonis socij, quod potest, ut est glos. in authen. *quib. mod. na. effi. sui. § fin.* & hanc cautelam dicit Bart. esse bonam, nisi appareat fraus, *secundum ea, quæ not. Bartol. & Docto. in l. si post contractum ff. de do.* & dicit Ludo. quòd præsumet fraudem in dubio: maximè, quia non potest dici, quòd socius donet de suo proprio: quia cogitur communicare: ergo non donat. *ff. de regul. iur. l. donari.* ideo potius dicitur acquiri filio per interpositam personam, mediante iudicio testatoris, quòd est prohibitum per prædicta: ideo ista cautela non uidetur esse tuta, secundum eum. *sed Bald. in l. 1. in 14. quæst. C. pro socio.* tenet indistinctè prędictam cautelam, & dicit eam esse bonam. Sed circa eam posset dici, quòd sit consideranda persona socij, an pater spurio reliquit, quia si erat amicus patris,
cui

cui uerisimiliter esset etiam existente societate cum filio relicturus, & tunc indistinctè prædicta cautela fit uera, quia cessat omnis suspicio præsumptionis, argum. *l. si plures. §. in arrogato ff de uulg. & pup.* sed si nulla affinitas, coniunctio, uel amicitia esset cum illo socio, tūc ego crederem d. Cautelam non sufficere, & tunc diceretur filius socio acquirere pòtius ab ipso patre per interpositam personam, quàm à socio suo uigore societatis, per prædicta. ¶ Octaua cautela est, quòd pater instituat filium spuriū, cum capere poterit, quæ instítutio ualet. *ff de hared. instit. l. in tempus. & est gloss in l. sicut ff quibus mod. usus f. amit.* Nam tunc pendente conditione, petit institutionem & bonorum possessionem secundum tab. *l. 2. §. si sub conditione. ff. de bon. pos. secundum tab. secundum Bald. in l. fin. C. de his qui sunt sui uel alie iu.* qui dicit se ita multoties consuluisse. sed secundum Ludo tunc conceditur secundum tab. institutio, quando potest ab intestato succedere, ut dicitur ibi notabiliter, ut hic. ¶ Nona cautela est, quòd de iure canonico possunt relinqui aliméta spuriis *c ext. de eo qui duxit in ma. c quam pol per adul. c. cùm haberet*, quòd relinquat pater filio suo unum fundum pro alimentis, & post mortem eius spurij relinquat suis filiis & hæredib. illum fundum, *secūdum Ba tol. in. l. fin. ff. de his qui ut indi.* quod etiam est uerū, nisi excedat magnam quantitatem respectu alimentorū, quòd tunc præsumetur fraus. ¶ Decima cautela est, quòd pater instituat aliquem & grauet eum, ut det spurio centum. *ff de iure fi. l. ita fidei.* secundum Dyn. sed Bartol. dicit hoc esse contra text. *l. quod conditionis. ff de don. cau. mor* nam illud non remanet apud spurium, sed aufertur ab eo tanquam ab indigno, & applicatur fisco, *ut ff. de cond. & demon. l. hæres mem. secundum Bal in l. so cium qui eum. in apostil. ff. pro socio* & recitat Richar. de Malum. tenere cum Dyn. & respondet,* quòd quamuis spurius non possit aliquid habere ex re patris, tamen potest aliquid propter rem patris. *ff de pecu. leg. l. eo tempore. in fin. ff de adil. edit. l. cum autem. § item si legat. & de comun cum eman. lib. l. 1. §. nunc uideamus & C. de aduo. diuer. iud. l. fori.* & dicit Ludo. quòd hoc putat esse uerum, quia non reperitur expresse prohibitum: ergo uidetur concessum. *l. necnon. §. sed quod eis. ff ex qui. cau. maio. & in c. inter corpor. ubi. de transla. prala. & uide glos in auth. quib. mo. nat. effi sui. §. fin.* Nec obstat l. quod conditionis, ideo 2

quia inſpicitur, an quid ad eum peruenerit directè uel indirectè, hic autem de eo, qui eſt incapax ratione delicti teſtatoris, ideo non inſpicitur, an ad eum aliquid perueniat. Sed in materia teſtatoris ſufficit, quòd bona ſua ad ſpurium non perueniant, & hoc procedit, niſi manifeſta fraus appareat, ut quia hęreditas ualebat centum, & eum rogauit, ut tãtundem redderet. *& ita poteſt intelligi d.l. quod conditionis.* ¶ Vndecima cautela eſt, ſi habet pater amicũ, de quo confidat, eum inſtituat, & nihil aliud dicat, ſcilicet expreſsè, ſed inter ipſum & eũ roget, ut filio reſtituat. nam tunc poterit ille reſtituere ſpurio, quia non poterit probari eum fuiſſe rogatum, nec etiam fraus pręſumitur, quia non apparet, quòd fuit rogatus tacitè uel expreſsè: imò uidetur potius de ſuo largiri, nec eſt uerum, quòd ſi reperiatur bona patris poſsidere, præſumatur fraus. *ut l. 1. C. de natu. libe.* quia illud non procedit, niſi oſtenderetur ipſum poſsidere interueniente iudicio, uel uoluntate patris. & ita poteſt intelligi *d. l. 1.* Sed certè ſecundum Ludo. hoc tendit ad interitum ſalutis æternæ, quia quamuis probari non poſsit, tamen eſt fraus, & tam rogans, quàm rogatus teneretur in animam ſuam ad ſatisfaciẽdum uenientibus ab inteſtato, qui eis auferunt hæreditatem, quę eis de iure debebatur, & ideo melius eſt ſecundum eum, quòd inſtituat illum amicum ſuum, & nihil aliud dicat;
d *d* & ille poterit ſpurium inſtituere. *& hoc approbat Spec. in tit. de ſucceſ. ab inteſta. §. 1. uer. ſed quid ſi pater.* & eſt communis cautela ſecundum Ludo. qui dicit, quòd rarò reperiũtur amici, qui reſtituant non rogati. ¶ Duodecima cautela eſt, quòd pater in teſtamento dicat, qualiter eſt contentus, quòd filius ſuus etiam poſt mortem ſuam poſsit legitimari: nam tunc propter conſenſum patris etiam eo mortuo, filius poterit legitimari, & patri ſuccedere etiam extantibus aliis liberis, *ut not. Bartol. & etiam Doct. ibi, in l. Gallus §. quid ſi tantum. ff. de liberis & poſthu.* & poſtea dicat: Et ego inſtituo filium meum ſpurium in toto uel in par-
3 te, prout uoluerit, cùm capere poterit:* nam talis ſubſtitutio, facta ſub tali conditione, ualet, *ut eſt caſus in l. in tempus. in prin. ff. de hære. inſti.* & hoc modo ualebit inſtitutio, & filius etiam poſt mortem patris poteſt ſe facere legitimari: & ſuccedet. & iſta eſt optima & tutiſsima cautela pro illis, qui habent filios uel coniunctos rebelles, quos uel-

uellent hæredes instituere, ne fiscus succedat, dicũt enim, instituo talem, si & quando peruenerit ad gratiam domini, quod bene nota.

ADDITIO.

a *Vend. spur.*) *An filius spurius posit emere bona patris*, uide in l. 1. §. fine itaq; ff. de na. libe. gl. & Docto in l. qui testamentum. ff. de probat. & Bar. & Doct. in l. si is qui ex bonis. de uulg. & pup. in Spec. de succes. ab intest. uersicul. quid si pater.

b *Societatem.*) Adde Alexan. in l. 3. §. incertam. in 3. col. uersi. extra. gl. de acq. poss. *Societas habet ius fraternitatis* l. uerum. in princ. & ibi Bart. in 1. not. ff. pro soc. in Spec. de iudi. § specialia uerò. ad fin. & gl. in l. fin. C. deposi.

c *Spurio.*) Adde Anto. Rosel. in arbo. consang. 8. col.

d *Aliud dicat.*) *Hic potest etiam periculum salutis imminere testatori, qui in mente gerit, quod ille amicus institutus restituat spurio, & auferatur hæreditas uenientib. ab intestato, quia quod ad forum poli, uoluntas reputatur pro facto.*

Quemadmodum instituere liceat.

I. D. DVRANTIS CAVT. III. TIT. IIII.

¶ Quo remedio uocati per nomen collectiuum in uiriles partes succedant.

SVMMARIA.

1 *Fratres plures hæredes instituti sine partium adiectione per nomen collectiuum, quando succedant pro uirili, & quando in stirpes. & nu. seq.*

2 *Hæredes simpliciter instituti quando uiriles partes habeant, ibidem.*

3 *Successio fratris & filiorum alterius fratris secundum iuris ordinem est in stirpes.*

Testatoris uoluntas debet esse conformis ordini iuris. ibid.

4 *Nepotes hæredes instituti simpliciter aut per nomen collectiuum, quando uiriliter intelligantur instituti.*

Collectiuum nomẽ simpliciter prolatum distribuit in partes uiriles, ibid.

SI plures * sine adiectione partium heredes instituãtur, pro uirilibus portionibus hæredes erunt. *l. quoties. §. hæredes. ff. de hæred. institu.* ideò si fratrem, & fra- 1

tris filios nominatim propriis nominibus testator instituat, quilibet ex filiis fratris æqualem portionem cum patruo habiturus est Sed ut fratris filij cum patruo, uel filij ex diuersis fratribus instituti succedant, non in capita, sed in stirpes, ¶ remedium est, quòd testator hoc expressè declaret, *secundum gl. in l. legata inutiliter. § ff. de lega. 1.* Idem quoq; operatur institutio facta per nomina collectiua: nã si testator hæredes scribat A. fratrem ipsius testatoris, & filios B. alterius fratris præmortui, A. semissem hæreditatis, & filij fratris alterum semissem habebunt, *l. interdum. ff. de hær. inst. Fulg. cons. 31. ex facto proponitur. Bal. cons. 243. Gre-*
2 *gorius. lib. 2. & cons. 340. si pater. lib. 5.* Circa hoc tamen * est diligenter animaduertendum, nam si nomina propria præmitterentur, non obstante uirtute nominis collectiui, uiriles partes haberẽt fratris filij. *argu. l. si communis seruus. ff. de stipu. seruo. ita decid. t Cor. cons. 72. uidetur. libr. 1.* ¶ Erit quoq; remediũ, quòd testator filios fratris unà cum patruo hæredes scribat, & dicat eos secundum iuris ordinẽ
3 uelle succedere: * Ordo namq; iuris est, ut fratris filij unà cum patruo succedentes admittantur non in capita, sed in stirpes. *§. reliquum. & §. illud. in auth. de hære. ab intest.* & iuris ordini testatoris uoluntatem cõformem esse, ratio expostulat, *ut per Bar. in l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Treb.* remedia hæc comprobantur ex scriptis per Lud. Rom. *consi. 99. uiso proposita.* & per Alex. *cons. 55. perspectis his. col. 1. 2. & 3.*
4 *lib. 4.* Et notandũ est, * quòd si testator ex altero præmortuorum filiorum habeat nepotem unum, & ex altero habeat quinque nepotes, & instituat hæredes suos nepotes per nomina propria, uel etiam per nomen appellatiuum, ut si dicat: Instituo hæredes meos nepotes, singuli ex ea institutione habebunt uiriles partes. *l. turpia. § si ff. de lega. 1. l. cùm pater. §. hæreditatem. & l. unum ex familia. §. rogo. ff. de leg. 2.* quòd succedent in capita, licet ab intestato successuri essent in stirpes. *§. cùm filius. Inst. de hær. quæ ab intest. fac. no. per Bal. in l. cùm ita. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2.* Sed si testator uelit nepotes succedere in stirpes, remedium est, quòd id expressè disponat, nam cùm in uerbis non erit ambiguitas, seruabitur uoluntas testatoris, *ut patet ex dictis per Dec. cons. 412. uiso eleganti.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VI. TIT. IIII.

¶ Quo remedio intelligatˀ facta uocatio *ordine successiuo.*

S V M.

SVMMARIA.

1 *Pater & eius filij simul hæredes instituti, simul & non successiue dicuntur instituti.*

Ordo successionis ab intestato quando inspiciatur in successione ex testamento, ibid.

2 *Alternatiua posita inter personas facit seruari ordinem successionis ab intestato.*

3 *Hæredem quis uiuus habere non potest.*

4 *Frater & eius liberi hæredes instututi quando intelligantur ordine successiuo.*

Verbum liberorum, est collectiuum, ibid.

Institutio facta de filio & nepotibus, quantum ad nepotes, habet uim substitutionis uulgaris tantum, ibidem.

SI quis * instituat fratrem, & eius filios, pater & filij ad hæreditatem simul uocantur, hoc efficit coniunctiuæ orationis natura, *l. si mulier. ff. de usufruct. accresc.* solus namq; charitatis ordo non facit, ut inuitati uideantur ordine successiuo, si eos omnes instituendi aliqua necessitas non concurrat. *c. Raynut. & c. Rayna. de test. l. fin. C. de imp. & aliis substit. & quamuis Bart. in l. Gallus. §. quidam. ff. de libe. & posthum. & Socin. cons. 113. column. antepen. uersic. 5.* & alij quidam sequentes Bart. contrarium teneant, tamen contra Bart. est * Communis opinio, secundum Alexan. *cons. 22. uisis colum. 3. uersic. & quamuis. libr. 3. & consilio 43. ex narratis. in fin. & cons. 129. perspectis. uers. non obstat. lib. 5. & Cor. cons. 47. in præsenti uer. & quoniam. lib. 2. Decius cons. 253. proponitur. colum. 2. uersic. remanet. & cons. 248. uisa petitione. columnn. 1. & cons. 236. non paruo. & cons. 291. uisis. & cons. 384. in casu. & cons. 95. diligenter. & per Barba. cons. 61. testamentum. colum. 2. lib. 1.* ¶ Quòd si testator uelit fratris filios nō cum patre, sed ordine successiuo admitti, remedium est, quòd hoc expressè declaret dicendo, uelle eos succedere ordine successiuo: quia non recedimus à uoluntate uerbis perspicuis declarata, *l. non aliter. ff. de lega. 3. Alexand. in dicto §. quidam.* ¶ Secundum remedium est, * quòd alternatiuè pater & filij uocentur: quia alternatiua posita inter personas, quas charitas, & affectionis ordo distinguit, operatur, ut uideantur uocatæ ordine successiuo, *l. cùm pater. §.*

ter. §. penultim ff de leg. 2. l. hæredes. §. fina. ff. ad Trebell. ¶ Ter-
3 tius modus est,* quòd pater, & filij uocentur, cum adie-
ctione nominis huius hæredes, ueluti si ita dicatur: B. fra-
trem & eius filios & hæredes, *ut tenet Curt. cõs. 73. super me-
morata. colum.* 4. quia hæredem uiuus habere non potest,
*lege 1. ff. de hæred. uel acti. uendi. & confirmatur hoc ex dictis, &
allegatis per Socin. consi. 12. præsens consultatio. columm. 4. libr. 3.*
4 ¶ Quartum remedium est, * quòd testator instituat fra-
trem & eius liberos, sic enim intelligentur instituti ordi-
ne successiuo: quia nomen liberorũ est nomen collectiuũ,
continens tam filios, quàm nepotes, *l. liberorum. ff. de uerb.
significatione. Bart. in lege si cognatis, colum. ultim ff. de rebus dub.
cum allegatis per Alexand in cons. 26. uideretur. colum. 3. lib. 3. et
per Doctores in dict. §. quidam. & Bald. cons. 493. non est dubium.
libr. 2.* Nam sicut inter ipsos liberos seruandus est ordo
successiuus, sic etiam inter liberos & patrem idem ordo
seruabitur, ut æqualis sit determinatio, *argum. l. iam hoc iu-
re. ff. de uulga. & pupi.* ut patet ex relatis per Decium *cons.*
248. *Visa petitione.* ubi etiam declarat liberos intelligi uo-
catos, ex uulgari substitutione tantùm, etiamsi testamen-
to adiecta esset clausula codicillaris, *& no. per Bart. in dict.
§. quidam.* Quare si testator uelit uocare liberos etiam ex
fideicommisso post mortem patris, oportet, quòd libe-
ros patri substituat per compendiosam substitutionem
dicendo, & quandocunque frater meus decesserit, eidem
eius liberos substituo, *per tradita per Doctores in l. centurio. ff.
de uulgar. & pup. & in l. precibus.* C. *de impu. & aliis substu. &
per Decium cons. 287. in ciuitate.*

I. D. DVRANTIS CAVT. IIII. TIT. IIII.

¶ Quo remedio utendum sit, ne testator uideatur mi-
nuere legatum ususfructus per institutionem hæredis
pleno iure.

SVMMARIA.

1 *Vsusfructus relictus uxori usufructuariæ omnium bono-
rum minuetur per institutionem hæredis uniuersalis
instituti pleno iure, limita. in num. 2.*

2 *Verbum, pleno iure, continet etiam commodum fru-
ctuum, ibidem.*

3 *Verbum, alius, alia, aliud, sua natura refertur ad ea quæ
non sunt expressa.* Mae-

Malitijs hominum non est indulgendum, ibidem.
Cautelas honestas & non dolos decet sequi, ibid.

SI testator * suorum bonorum usufructuariam uxo 1
rem faciat, deinde ita hæredes instituat, suos autem hæredes uniuersales in omnibus suis bonis fecit, & esse uoluit pleno iure A. & B. ex eiusmodi uerbis relictus uxori ususfructus minuetur: quia per uerbum hoc, pleno iure, uidetur testator instituisse hæredem, etiam quantum ad usumfructum, *l. fœminæ. §. illud.* C. *de secund. nup. & l. fi. §. similiq; modo.* C. *de bon. quæ lib. Iulianus. ff. de rei uend.* & in usufructu hæredes cum uxore concurrent, *l. si alij. ff. de usufruct. leg.* & medietatem fructuum habebit hæres, *l. liber homo. §. Titius. ff. de hæred. instituen. ita decidit Alex. cons. 56. prælectu. uer. unde cùm in testamento lib. 3. fac. no. per Socin. cons. 53. in præsenti. col. 7. uer. quinto. & Baldus cons. 19. circa dubitationem. lib. 2.* Vt autem mens testatoris non offendatur, & uxor integrum habeat usumfructum, remedium est,
* quòd institutio sic formetur: In omnibus autem aliis 2
suis bonis suos hæredes fecit A. & B. Tunc etiam si scriptum esset pleno iure, legatum usufructus integrum manebit: * quia uerbum, alius, alia, aliud, sua natura refertur 3
ad ea, quæ non sunt expressa. *c. sedes. de rescrip. l. si fugitiui. cum gl.* C. *de seruis fugi. Cor. cons. 304. circa hanc. col. 6. uer. nec obstat lib. 1. fac. no. per Soc. cons. 188. uisa bulla. col. 3. uer. 1.* & Ferra. Cau. 32. ubi dolum circa hoc fieri docet, quem tu uita, honestas enim Cautelas, & non dolos sequi decet, cùm non sit hominum malitiis indulgendum, *l. in fundo. ff. de rei uendicat.* & institutio hoc modo facta nihilominus est uniuersalis, & ita hæres scriptus habebit totam hæreditatem, *l. 1. §. si ex fundo. ff. de hæred. instituend. & l. si quis ita hæres instituatur. eodem titu. ut per Fulgo. consi. 100. quidam A.* Itẽ ne per institutionem hæredis pleno iure factam minuatur legatum usufructus, remedium est, quòd institutioni addantur uerba hæc, saluis & reseruatis legatis prędictis. *ut per Cor. cons. 305. in hac consultatione. lib. 1.*

I. D. DVRANTIS CAVT. V. TIT. IIII.

¶ Quo consilio uti debeat testator, qui *ad tempus hæredem facere* intendit.

SVMMARIA.

1 *Hæres ex tempore institui non potest, & uitio testatoris sublato manet institutio.*

Hæres semel factus nunquam desinit hæres esse, etiam aliqua hominis dispositione, ibid.

2 *Hæreditas aut legatum alicui relictum, ut transmittatur ad alium post hæredis aut legatarij mortẽ, rogari debet per fideicommissum.*

3 *Legatũ & non hæreditas ad diem dari potest, ita ut post diem ipso iure redeat ad hæredes.*

Fideicommissum conditionale non transmittitur ad hæredes, ibidem.

Hæres, & non legatarius grauatus lucrabitur quartã in restitutione.

4 *Hæres institutus in uita tantum, an dicatur fideicommissarius.*

5 *Hæres grauatus à testatore, ut intra certum tempus non adeat hæreditatem, utrum impediatur adire.*

Hæres pendente conditione sub qua institutus est, bona hæreditaria administrare non potest contra testatoris probibitionem, ibid.

1 SI uxor * in certa portione hæres sit scripta quandiu uixerit, uitio temporis sublato, hæres erit, perinde, ac si tempus nõ esset adiectum, *l. hæreditas. ff. de hæred. instit.* nec potest fieri hominis dispositione, ut qui semel fuit hæres, quandoq; desinat hæres esse, *l. ei qui soluendo. ff. de hære. instit. Doc. in l. in substitution. ff. de uulga. et pup.* & ideo portio uxori semel quæsita, ad eius hæred. pertinebit. ¶ Sed ut quod est relictum uxori, ea mortua ad cohæredes scriptos, uel ad eorum liberos reuertatur, remedium est, quòd per fideicommissum rogetur uxor restituere cohæredibus, & eorum liberis portionem suam quandocunq; decesserit, *ut per Alex. cons. in uiso themat. lib. 2. & cõs.*
2 *45. uiso themate. lib. 4.* ¶ Secundum remedium est: * quòd uxor non scribatur hæres, sed ei fundus, uel portio hæreditatis legetur dũ uixerit: quia legatum ad diem dari pòtest, ita, ut post diem ipso iure redeat ad hæredes, *l. fi. ubi Doct. C. de lega.* Et notandum, quòd cautius est relinquere

quandiu

quandiu uixerit, quàm simpliciter relinquere, & rogare uxorem, quòd post mortem restituat heredi scripto, quia si præmoriatur hæres, legatum penes uxoris heredem irreuocabiliter permanebit, quoniam fideicōmissum conditionale non transmittitur ad hæredes *l. in causæ. §. Pomponius, ff. de mino.* & secundum remedium magis utile est hæredi. Nam primo, & non secundo remedio adhibito uxoris hæres Trebellianicam retinebit: quia dispositio tunc resoluitur in fideicommissum secundum * Communem opinionem, *ut per Soc. consi. 14. sequendo ordinem. colum. 4. lib. 1.* Legatarius autem quartam ex Senatusconsulto Trebelliano retinere non potest, etiamsi hæreditatis portio legata sit. *textus est notab. in l. mulier. §. fin ff. ad Treb. ll.* Et notandum est, * quòd si testator aliquem hæredem scripserit, quandiu uixerit, nō simpliciter, sed cum adiectione dictionis taxatiuæ, intelligitur hæres rogatus per fideicōmissum restituere hæreditatem his qui ab intestato successuri fuissent testatori, *ut per Paulum de Cast. consilio ducentesimo super hoc puncto. argum. l. C. Titia cum testamento. §. fi. ff. de leg. 2. & l. fi. C. de lega.* Expedit igitur, quòd * uerba ita concipiantur, fecit hæredem Fuluiam in uita tantum, melius tamen est, quòd fideicommissum expresse iniungatur cū onere restituendi tam substituto, quàm eius hæredi, *per ea quæ scribit Alexand. in d. l. fi. C. de leg.* Et si testator * uelit hæredem scriptum ante certum diem non posse hæreditatem adire, uolens antea fortè aliquid per hæredem scriptum impleri, non ualet dispositio, qua hæres ex tempore scribitur: nam hæres scriptus initio temporis sublato, illicò erit hæres, *dict. l. hæreditas.* ¶ Sed remedium est, quòd non scribatur hæres ex die, sed suspendatur administratio bonorum hæreditariorum, donec hæres impleat uoluntatem defuncti, pœna adiecta. *l. 1. C. de his quæ pœn. nom. secundum Pet. de Anch. cons. 46. pro clariori.* uel instituatur hæres, sub conditione, si intra certum tempus factum fuerit, quod testator iubet. Sed an tunc posit ante impletam conditionem scriptus hæres administrare bonor. *possess. agnita. uide per Doctor. in l. si quis instituatur. ff. de hæredib. inst.*

DE VVL-

DE VVLGARI ET PVPILLARI Substitutione. Titul. VI.

Qui substituere possint.

I. D. DVRANTIS CAVT. XXX. TIT. V.

¶ *Mater* quo remedio filio impuberi non inutiliter substituat.

SVMMARIA.

1 *Mater filio impuberi pupillariter substituere non potest. Mater filios in potestate habet. ibid.*

2 *Legitima patitur temporis dilationem, quando mala mente non est adiecta dilatio.*

3 *Mater quando possit filio pupillariter substituere.*

1 MATER * filio impuberi pupillariter substituere non potest: quia fœminæ filios in potestate non habent. *§. fœminæ. Inst. de adop. iuncta. l. moribus. ff. de uulga. & pupill.* ¶ Sed remedium est, quòd mater filio hæredi instituto substituat uerbis obliquis. *§. extraneo. Inst. de pu. subst. Cal. consil. 11. quia*
2 *substituit. de test.* ¶ Secundum remedium est, * quòd filius à matre instituatur in diem, hoc est, cùm ad pubertatem peruenerit, & alius substituatur, si pupillus hæres non erit, & ita substitutus hæreditatem habebit, filio impubere decedente. Simile consilium datum fuit à Iurecon sulto, cùm pater uellet substituere filio emancipato. *l. cùm ex filio. ff. de uulg. & pupill.* & mater hoc modo substituens causam adiiciat, dicatq́; se ita instituere filium, ne uitæ filij successuri ab intestato moliantur insidias. Sic non poterit conqueri filius quasi preteritus interim sit. Nec dies etiam quantum ad legitimam reiicietur. cùm tempus nó mala mente institutioni adiectum sit, *secundum Alexand. & Ias. in d. l. cùm ex filio. per l. si patronus § si quis nō mala mente. ff. de bon. libe. & l. multi. ff. de liber. & posthum. & ibi Docto-*
3 *res.* ¶ Tertium est remedium, * quòd mater à principe impetret priuilegiū substituēdi pupillariter impuberi filio. *arg. l. ex facto. cum ibi traditis per Doctor. ff. de uulg. & pup.*

Quibus substituere liceat.

¶ *Extraneo* quo remedio directo substitui possit. *Vide infr. eodem in Puberi.*

I. D.

I. D. DVRANTIS CAVT. XX. TIT. V.

¶ *Filius masculus* quo remedio tantum intelligatur substitutus, quando filiæ sunt institutæ in re certa.

SVMMARIA.

1 *Soror instituta in re certa, succedit fratri unà cum alio fratre, etiam si fratres fuerint uniuersaliter instituti.*

Pluralis numeri locutio in pluribus debet esse uera. ibid.

2 *Numerus, an accipiatur pro singulari, an pro plurali ubi dictio est incisa.*

PArentes * soliti sunt filias instituere in re certa, uel eis certam summam pro dote, uel pro sua legitima, seu falcidia relinquere, & uires habet testamentum, secundum opin. magis Communem, *ut patet ex d. Elia per Alexan. & Deci. in l. humanitatis. C. de impu. & aliis subst. & latius per Soci. tertium ff. de legat. 1. in Rubr. colum. secunda. & in l. cum filiofam. colum.* 4. & 5. Filios autem masculos uniuersales hæredes facere, & si quis eorum quandocunq; decesserit sine filiis superstites substituere, tunc altero ex masculis defuncto, sorores, in substitutione unà cũ unico fratre superstite admittentur: quia illa loquutio pluralis numeri in pluribus uera esse debet. *l. ubi numerus. ff. de testi. cap. pluralis. de regul. iur. libr. 6. Paul. de Castr. consi. 356. Testamento Michaelis.* ¶ Sed si testator uelit filium masculum duntaxat ex substitutione uocari, remedium est, * 2 quòd substitutio fiat in numero singulari, dicendo, substituit superstitem. Sed & si incisè hoc modo scribatur, superstit. idem iuris erit. *argum. l. 1. C. de impub. & aliis substit. secundum Bartol. in l. fi. ff. ad Trebell. cuius decisionem notabilem dicit Alexan. in l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de uulga. & pup. fac. scripta per Cum. cons. 16. Ioan. comprobantur quoq; prædicta ex scriptis per Ias. in l. Gallus. §. qui l fi is ff. de lib. & posthu. & per Socin. consi. 124. Fortes. lib. 4. & Deci. consi. 287. In ciuitate. col. pen. & consi. 627. in casu. col. secunda.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XIX. TIT. V.

¶ *Filius hæredum institutorum*, quo remedio non inutiliter substituatur.

SVMMARIA.

1 *Grauare non possumus, quos non honoramus.*

Substituti non intelliguntur positi in conditione, etiamsi eis fideicommissum fuerit iniunctum. ibid.

2 *Filij hæredum institutorum fideicommisso grauari non possunt, si non substituantur. ibid.*

3 *Substitutionis uerba si in rem scribantur, intelligitur grauatus restituere, qui rogari poterat.*

1 SVbstitutio * ita facta, si filij & hæredes, aut filij eorum decesserint sine filiis, substituit eis sic decedentibus, &c. inutilis est substitutio, si filij filiorum moriantur sine filiis: quia per substitutionem eis factam ex fideicommisso uocati ad hæreditatis commodum nō uidentur, & quos quis non honorat, onerare non potest, *l. ab eo. C. de fideicom.* Nec obstat auth. *sed & si quis. C. de secun. nupt.* nam ibi est aliud ex dispositione legis, *ut ibi per Cyn. & Bal. cons.* 386. *Ad euidentiam lib.* 3. *& Paul. de Cast. cōs.* 170. *Ne impropriis. 1. part. & hæc est uera,* & Communis opi. secūdum Ias. *in l. centurio. col.* 21. *uersi. circa illam quæstionem ff. de uulg. & pup. et. Alex. cons.* 133. *Stantibus. lib.* 7. *cum alleg. per eum & per Ias. cons* 35. *Magnificus. li.* 3. nam positi in conditione etiamsi eis fideicommissum fuerit iniunctum, non intelliguntur substituti. gloss. *in l. Lucius. ff. de hære. inst.* quam Alex. dicit communiter approbari *consi.* 105. *Perspectis. col.* 2. *lib.* 1. & opin. hæc est uerior, ut per Alexan. *in d. l. centurio. col.* 29. & communior, *ut patet ex alleg. per Deci. consi.* 311. *uisis. col. fi. & cons.* 421. *Diligenter uisis. col.* 1. *& Ias. consilio* 35. *Viso testamento lib.* 3. *& cons.* 143 *dominus Augustinus. cum locupletissimè allegatis per Cur. cons.* 46. *Sæpe reuoluta. contra opi. Bart. in d. l. cē-*
2 *turio. colum.* 9. *& Barb. consi.* 55. *Præclare. colum.* 6. *libr.* 4. ¶ Sed ut substitutio uires habeat, remedium est, quòd testator filiis hæredibus institutis liberos substituat, sic enim non casu, uel fortuna, sed testatoris iudicio liberi succedentes per fideicōmissum onerari poterunt. *l. f. d & si sic. ubi* Bart.
3 *ff. de leg.* 3. ¶ Secundum remedium est, * quòd substitutionis uerba in rem scribantur, ut si dicatur si filij, aut filij filiorum decesserint sine filiis, hæreditas perueniat ad Titium, tunc enim non filij filiorum, sed ipsi filij hæredes scripti intelliguntur rogati restituere hæreditatem si eorum filij decesserint sine filiis. *argu. l. quoties. ff. de rebus dub. secundum Alexand. in d. l. centurio. columna* 9. quod notandum est. Nam sæpè fit substitutio filiis filiorum & hæredum,

dum, non institutis, neque substitutis, & si non seruentur prædicta, uiribus carebit substitutio, *ut per Alexād. ibi. & consi. 91. Ponderatu his. & consil. 105. perspectis. libr. 1. Et comprobantur hæc ex relatis per Curt. d. consi. 46 Sæpe reuoluta. colum 9.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XI. TIT. V.

¶ *Filiæ impuberi*, cui nil relinquitur ultra legitimam, quo remedio ualeat substitutio facta.

SVMMARIA.

1 *Clausula in omnibus suis bonis mobilibus, &c. si est superflua in institutione, ualet in substitutione.*

2 *Debitorum nomina non continentur appellatione mobilium & immobilium.*

3 *Rei appellatio continet iura & actiones.*

IN institutione* superflua sunt uerba illa in omnibus bonis mobilibus, & immobilibus, iuribus & actionibus, &c. Quia satis est dicere, heres esto. *l. 1. ff. de hær. instit.* ideo circa hæredis institutionem non est curandum de uerbis eiusmodi. At in substitutione multum refert, quib. uerbis testator utatur. Nam si ita substituat, si filius decesserit sine filiis, uoluit sua bona mobilia & immobilia ad Lucium peruenire. substitutio hæc non directa iudicabitur, sed obliqua: quia uidetur substitutio facta in re certa, non autem in uniuersitate bonorum:* quia mobilium, & immobilium appellatione non continentur nomina debitorum, quæ sunt tertia species. *l. a diuo. §. in uenditione. ff. de re iud.* licet substitutio facta uerbis directis in re certa porrigatur ad uniuersum. *l. cohæredi. §. fin. & ibi Bald. & Alexan. ff. de uulga. & pup. & Calde. consi. 16.* Testator his uerbis. in tit. de testa. sicut institutio facta in re certa trahitur ad totam hæreditatem. *d. l. 1. §. si ex fundo.* tamen in substitutione in rebus certis, facta per uerbum commune aliud iuris est. *l. cogi. §. non omnis. ff. ad Trebel. secundum Bart. in l. centurio. col. 10. uersic quæro ulterius quid si substitutio. ff. de uulg. et pup.* Decidens ex hoc si testator filiæ substitutæ re in certa substituerit per uerbum commune, ut puta si dixerit, si dicta filia decesserit quandocunque sine filiis, uoluit dictam quantitatem ad Lucium peruenire, non intelligi factam directam pupillarem substitutionem, ideo quatenus si intra legitimam inutilis erit fideicommissa-

ria substitutio *l.quoniam in prioribus.C.de inoff. testam.cũ traditis per doct.in d.l.cohæredi.§.cum filiæ.Prædicta confirmantur ex scriptis per Alexand.consilio 9.uisis uerbis.colum.3.libr.1.& ex*
3 *his,quæ suprà proxima Cautela diximus.* ¶ Quod si testator uelit substitutionem ualere,etiam,quantum ad legitimã, remedium est, quòd substitutio fiat simpliciter sine rerũ commemoratione,*per not. in d. l. centurio.& in l.precibus.C. de impube.& aliis substitu.* Vel dicatur, substituit in omnibus rebus filiæ in pupillari ætate decedentis, quia rerum appellatione iura & actiones significantur.*Bart.in l.Quintus.§.argento.ff.de auro & argen.lega.& in l.1.ff.de statu hom.& in l.fina.ff.de usufruct.lega.& Alexand.hoc tenet in dicto §.non omnis*,& ut substitutio facta filiæ institutæ in re certa per uerbum commune,pupillarem substitutionem cõtineat, remedium est,quod substitutio non referatur expresse ad rem illam,sed substitutio fit directa pupillaris,*cap.1. de testa.libr.6.* & ualebit ut pupillaris etiamsi solùm in legitima esset filia instituta.*l.ex tribus.* Cod.*de inoffic. testament. & ibi per doct.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XIII. TIT. V.

¶ Quo remedio pater moriẽs posit disponere de bonis Filij *Furiosi*, & *mente capti*, uel *prodigi*, aut *surdi*, aut *muti.*

SVMMARIA.

1 *Pater solet mente capto relinquere quantum sufficiat ad alimenta.*

2 *Substitutio filiis mente captis,& surdis,& mutis qualiter à parentibus fieri posit.*

1 PArentibus * utriusq; sexus permissum est substituere filiis mente captis, in bonis undecunq; quæsitis: ex hac autem substitutione non omnes admitti possunt,sed filios ex mente capto, si qui sunt, uel fratres, aut ex fratribus aliquem substitui oportet.*l. humanitatis. C.de impub.& aliis substit.* & quia filiis mente captis solùm quantum ad alimenta sufficiat parentes relinquere solẽt, contingit substitutionem hanc in dubium reuocari, si mente capto minus legitima relictum sit,quia pro forma uidetur inductum,quòd mente captus instituatur,saltem in portione legitima.*d.l.humanitatis.Ioan. Fab. in §. qua ratione.Inst.de pup.subst.* Imo. & Rapha.*in l.ex facto.ff.de uulga.*

& pup.

& pup. Contrarium tenet Barto. *in d.l. ex facto. uersi. septimo quæritur.* & opinio Barto. & æquior, & * Communior, 2
ut per Alexan. in d.l. humanitatis. ¶ quæstionis euitandæ gratia, ne occasione hac de substitutionis uiribus dubitari contingat, remedium est, quòd post substitutionem dicatur, quòd si quid ad legitimam desit mēte capto, hoc ei ex bonis ipsius testatoris suppleatur, quia si supplemētum legitimæ detur ex uoluntate patris, substitutio uires habet, & hoc omnes tenent, ¶ & nota generaliter, quod ne personæ sensu & intellectu carentes decedant sine testamento, quales sunt mutus & surdus natura, prodigi, & furiosi, remedium est, quòd pater pro eis faciat testamentum, exemplarem substitutionem faciendo, *per d.l. humanitatis. ut per Alexan. in dict. l. ex facto. colum. 9. uersic. dubitat etiam Barto.* dubitationis tamen tollendę causa, si pater uelit filio surdo, & muto, aut prodigo, qui habeat bona materna, uel alia aduentitia substituendo facere testamentum, cautius est, quòd hoc à principe impetret. *d.l. ex facto. ubi Doct.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XVIII. TIT. V.

¶ *Monasterio* quo remedio substitutus præferatur, & quo remedio substitutio fideicommissaria uires amittat.

SVMMARIA.

1 *Monasterium excludit substitutum sub conditione, si hæres decesserit sine liberis.*
2 *Substitutus quando succedit excluso monasterio.*
3 *Testatoris expressa prouisio tollit tacitam legis prouisionem.*
Monasterium excluditur ex coniectura uoluntatis testatoris. ibidem.
4 *Filiorum causa est fauorabilior quàm causa ecclesiæ.*
Pater magis amat filios, quàm seipsum. ibid.
5 *Substitutio fideicommissaria expirat, si hæres fiat clericus, sicut si fiat monachus.*

SI quis * ita substituat, si hæres decesserit sine liberis, &c. si scriptus hæres ingrediatur monasterium, excluso substituto, hæreditatem monasterium obtinebit, *auth. nisi rogati. C. ad Trebel. & ibi doct. & per Bart. cōsil. 1.* 1

Calde.conſ.43. *An ſi teſtator. de teſta. Bal. conſi. 286. Pater tres. libr.4. cum aliis relatis per Laur. Calc. conſ. 68. Magiſter.* & eſt Communis opin. *ut dicit Barba. conſi. 20. Stat difficultas. colum.1.libr.1.* ¶ Sed ſi teſtator ſubſtitutum monaſterio preferri uelit, remedium eſt,* quòd ita conditionis uerba cõcipiat, ſi hæres deceſſerit ſine filiis maſculis, hęc enim qualitas maſculini monaſterio non conuenit, ſed ſolùm ueris filiis, *ut late per Barb. conſi.13. Circa hanc hæſitationem. lib.1.* Vel dicatur ſine filiis, & deſcendentibus legitimis, & naturalibus, *ſecundum* Corn. *conſilio 18. Circa hanc. & conſi.253. Ardua. libr.4.* quia uerbum illud naturalibus, debet aliquid operari. *l. ſi quando. ff. de lega.1. c. ſi Papa. de priui. lib.6.* hoc tamen remedium non eſt ſatis tutũ, quia tacitè inerant uerba illa, legitimis, & naturalibus, *l. ex facto. §. ſi quis rogatus, cum ibi latè ſcriptis per Imo. & Alexan. ff. ad Treb.* & expreſsio eorum, quæ tacitè inſunt, nihil operatur. *l. non rectè. C. de fideiuſ. l.3. & ibi per doct. ff. de. leg.1.* quin etiamſi teſtator dixiſſet, ſi hæres deceſſerit ſine filiis legitimis & naturalib. ex ſuo corpore procreatis, hæredi religionem profitenti, uidetur de iure monaſteriũ excludere ſubſtitutum: quia ſubintelligitur, niſi hæres monaſterium ingrediatur. *§. ſed & hæc præſenti in auth. de ſanc. Epiſ. ſecundum Dyn. & Bart. in l. ſi ita qui. §.1. ff. de leg.2. Pau. de Caſt. in d. auth. niſi rogati. & ipſi. hæc comprobatur ex dictis & alleg. per Alex. conſ.35. Super contentis lib.3. & conſil.129. uiſo themate. li.2.* ¶ Remedium igitur tutius eſt,* quòd teſtator expreſsè prouideat ſubſtitutum debere admitti, ſi ſcriptus hæres deceſſerit ſine liberis legitimis, & naturalibus ex ſuo corpore, & uero matrimonio natis, etiamſi hæres monaſterium ingreſſus fuerit. Eſt enim in poteſtate teſtatoris ſubſtituere quem uelit hæredi, etiam monaſterium ingreſſuro *l. Deo nobis. C. de epiſ. & cleri* & tacitam legis prouiſionem tollit expreſſa prouiſio teſtatoris. *l. cùm filio. §.1. ff. de uul. & pup.* & hoc omnes tenent. *ut dicit Lauren. Calc. conſil. 7. Quia à me. col.15.* Nam iuſtum eſt quòd teſtator poſsit, quam uelit legem imponere rebus ſuis. l. quoties. C. de dona. quæ ſub modo. c. uerum. de cond. appo. & ualdè iniquum eſſet, monaſterium habere bona teſtatoris inuiti, cùm nemo bene facere compellatur, *c. ad fidem. 23. q.5. ut per Dec. cõſi.419. uiſo eleganti conſilio. Et cõfirmatur remedium hoc ex dictis per Corn. d. conſ.18. col.6. & per Fra. conſil.53. Quoniam ſuperius. & per*

Alexan.

Alexan.d.consi.35.& d.consi.121.col.3. est enim in hoc seruanda testatoris uoluntas, ut patet ex alleg. per Dec. *in cap. in praesentia. colum.34. de proba. & consi. 259. Visis his.* ubi tenet, quod ad excludendum monasterium sufficiant etiam coniecturae uoluntatis, ut si testator substituat adiecta causa, quia uelit bona sua in familia remanere.* An autem coniectura affectus paterni sufficiat ad excludendum monasterium, quaestio dubia est: nam Dec. *consi.* 426. in duobus sentit non sufficere. Ias. autem est in contraria opinione *consi.212. Alta & ualdè profunda, parte 1.* Mihi uidetur aequior & benignior opinio Ias. Nam causa filiorum fauorabilior est, *ut ibi per eum, & per Barba. consil.55. colum.7. & 8. libr.2. & consi. 43. Illud. colum. 4. et consi. 81. Illud. libr.3. & per Fel. in cap. si quis Episcopus. de haered.* Praeterea sicut testator magis ipse uoluit habere bona, quàm monasterium, ita credendum est eum uoluisse bona potius deuolui ad suos filios, quàm ad monasterium, cùm pater magis diligat filios, quàm seipsum, *l. isti quidem. ff. quod met. cau.* & interpretatio haec congruit uoto parentum, *l. scripto. ff. unde lib.* & officio paterno *cap. cùm apostolus, de censi.* & rationi naturali, *l. cùm ratio. ff. de bon. dam.* ¶ Et notandum est, * quòd 4
si quis uelit facere expirare onus fideicommissi sibi iniunctum, & habere liberam dispositionem bonorum, quae substitutioni subiecta sunt, remedium est, quòd fiat clericus. Nam sicut non est locus substituto, si haeres fiat monachus: ita etiam substitutio uires amittit, si haeres suscipiat ecclesiasticum ordinem. Nam d. §. sed & haec praesenti, alternatiuè loquitur, si monasterium ingrediantur, aut clerici fiant. Et licet aliqui contrarium teneant, tamè haec opi. uerior uidetur, *ut dicit Dec. in d. c. in praesentia col.29. uer. in ea glos. ibi, exiguntur duo.* Et conclusione hac multū laetari debent clerici: quia per eā habent liberam bonorū dispositionem, quae per substitutionem erat eis sublata, si in seculari uita permansissent *l. fi. §. fi. C. commun. de lega.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XVI. TIT. V.

¶ Quo remedio substitutus pluribus nō nisi post mortem eorum omnium admittatur.

SVMMARIA.

1 *Et substitutio facta pluribus quādo effectum habet etiam uno moriente.*

 2 Subst.

2 *Substitutus pluribus uerbo uniuersali non admittitur, nisi mortuis omnibus institutis.*

Vniuersalis ratio requirit ueritatem omnium particularium, ibidem.

Substitutione facta ultimo morienti in tota hæreditate dicitur inuicem facta substitutio.

3 *Substitutus non admittitur per mortem alterius copulatiuè instituti.*

4 *Dictio, tunc, & eo casu, quā uim habeat in substitutione.*

1 SI Titium, * & Seium testator instituat, & post eorum mortem, si decederent sine liberis, alium substituat, substitutus, Titio sine liberis decedente, fideicommissum pro portione defuncti protinus uendicabit, non expectata morte alterius. *l. Lucius. §. Caio. ff. ad Trebell. Bal. cons. 325. uiso testamento. lib.* 4. nisi persona superstes ex uerisimili mente testatoris excludat substitutū. *l. pen. C. de impub. ubi per Doct. & per Bal. cons. 407. in quæstione. lib. 1. & cons. 405. uiso testamento. lib. 2. & Abb. consi. 58. quidam Nicolaus. lib. secundo. & fac. dicta per Bart. in l. quidam in testamento. ff. de uulga. & pup.* & opin. * Communiter approbatur, *ut patet ex relatis, & dictis per Barb. consi. 71. illud. col. fi. lib. 3. & Ioan. de Ana. cum additis per Lud. Bolo. cons. 22. ad comprobandum. & per Alex. cons. 109. super prima. lib. 7.* ¶ Sed si testator nolit substitutum admitti, nisi ambo hæredes decesserint sine liberis, & post mortem utriusq; substituti, remedium est, quòd substituatur pluribus, non simpliciter, sed uerbo uniuersali, hoc modo, uidelicet, si prædicti omnes decesserint sine liberis. Tunc enim necesse est, quòd in omnium persona impleatur cōditio, ut substitutus admittatur. nam ad ueritatem orationis uniuersalis requiritur ueritas omnium particulariū. *l. si is. §. utrum. ff. de rebus dub.* nisi aliud ex mente testatoris dicendum sit. *l. hæredes mei. §. cùm ita. & ibi Bart. & Alex. ff. ad Trebell. & Bald. cons. 171. substitutio. lib. 3.* & ideo uidetur nō bene cōsuluisse *cons. 99. super primo. in fi. lib.* 4. uel substitutio fiat ultimo morienti. & ut hæredes uideantur inuicē substituti, adiiciatur uerbum, quo nouissimè moriens totam hæreditatē restituere rogatus intelligatur. *l. Titia. §. Seia. ff. de legat. secund. ut per Iason in l. potest ff. de uulga. & pup.* & Alex. *cons. 103. ponderatis.*

titulum secunda. uers. quinto. lib. 4. ubi tenet institutos uideri inuicem substitutos, si ultimus moriens totam hæreditatem restituere rogatus fuerit, licet contrarium teneat *in consi.* 91. *ponderatis. col.* 5. *libr. secundo. & Corne. consi.* 330. *placet. lib.* 1. & uerior opin. est, quòd quandò fit substitutio ultimo morienti in tota hæreditate, uideatur inuicem facta substitutio, *per alleg. per Ias. consi.* 33. *factum se habet. & consi.* 41. *dominus Romanus. colum.* 4. *uer. quarto principaliter. lib.* 1. ¶ Secundum est, * quòd copulatiuè uerba 3
conditionis concipiantur hoc modo, si A. & B. decesserint. &c. *arg. l. si hæredi. ff. de cond. instit. ut per Pau. de Cast. cõs.* 14. *uisis, & consideratis.* ¶ Tertium remedium est, * quòd 4
testator hæredes institutos expresè inuicem substituat, ut omnis quæstio cesset. l. si pater impuberes. *ubi Doctor. ff. de uulg. et pup.* Sed & si ita substitutio facta sit, si ambo moriantur sine liberis, tunc, & eo casu, &c. extremus dies utriusq; hæredis expectabitur. argum *l. si n. §. fi. ff. de cond. & demon. secundum Lud. consi.* 131. *Prima dubitatio. et consi.* 138. *Noua. per l. uxori usumfructum uillæ ff. de usufru. leg.* & substitutus non admittetur, nisi utroq; hærede sine liberis decedente, *ut per Cuma. consi.* 23. Testator. & ad materiam hanc uide prolixius scripta per Doct *in d. §. cùm ita. & in d. l. pen.* & Soc. *in l. si is. §. si pater. ff. de reb. dub.* ubi inter cætera declarat dict. §. Caio: locum nõ habere, quando instituti essent filij testatoris. *& idem dicunt Docto. in d. l. pen.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VIII. TIT. V.

¶ *Pupillo* quomodo substitui posit, & quo remedio posit prouideri, ne uitæ minoris instituti per substitutum parentur insidiæ.

SVMMARIA.

1 *Pupillus & eius uita quõ sit tutus ab insidiis substituti. & (nu. 2.*
2 *Substituti spes deficit natis liberis instituti.*
Pecuniæ & auri sacra fames, impellit ad illicita.
3 *Substitutio pupillaris potest fieri in diuersis tabulis.*
Notarius potest à testatore rogari, ne fiat testium recognitio, ibidem.

NE uitæ * pupilli parentur insidiæ à substituto, ad 1
hæreditatem illius anhelante, remedium datur à lege, quod substitutio pupillaris non fiat in ipso

patris testamento, sed ab eo separata, & clausa, ut ignoretur, quis sit substitutus. §. *sin autem. Inst. de pup. subst.* potest etiam pater decernere, quod pupillus apud aliquam personā non suspectam alatur. *l. 1. ubi pupill. edu. debe. l. 2. C. eod.* ¶ Item remedium est quòd pupillus obtineat facultatem testandi à principe, si est doli capax, *ut per Doct. in l. 5. C. de mil. testa. ut dictum est suprà de his, qui non hab. fact. testa. Cautela* 5. Pupillus pubes autē minor 25. annis, cui datus est substitutus, ut substituto uotum captandę mortis adimatur, posset properè uxorem ducere ad liberos pro-
2 creandos, * liberis enim natis spes deficit substitu. *l. cum auus. ff. de condit. & demon. & l. cum acutißimi. C. de fideicomm. cum ibi traditis per Doct.* Interdum confugere oportet ad huiusmodi remedia pro salute minorū diuitum, ad quorum necem, auri sacra fames improbos substitutos impellit. *l. si quenquam. C. de episco. & cleric.* & optimum est, quando substitutio fit in tabulis separatis à testamēto patris, quòd tabulæ claudantur & signentur, & exterius scribatur pręceptum testatoris, ꝙ tabulæ uiuo filio nunquam aperiantur, potest enim fieri substitutio etiam pupillaris in diuersis tabulis. *l. patris & filij. ff. de uulgar. &*
3 *pupill.* & ne opus sit recognitione testium, * notarius publicus rogetur, & scribat se rogatum præsentibus testibus, hoc enim erit testamentum nuncupatiuum, in authent. & faciens fidem perpetuam, *quemadmodum docuimus suprà, de testam. ordin. Cautela 4. hæredes.*

D. DVRANTIS CAVT. IX. TIT. V.

¶ *Puberi uel extraneo* quo remedio utiliter substituatur.

SVMMARIA.

1 *Substitutio facta puberi, uel extraneo, etiam puberi, non ualet per uerba directa, sed fideicommissum.*

2 *Substitutio facta puberi uel extraneo conualescit per uerba communia tendentia in futurum.*

3 *Substitutio inutilis per uerba directa, robur accipit à clausula codicillari.*

1 Filio * puberi, uel extraneo etiā puberi substitutionem directis uerbis frustrà fieri, certi iuris est *l. uerbis. ff. de uulga. & pupill. & ibi per Doct. Bald. consi. 272. casus talis est. libr. 2.* ¶ Sed ut utiliter substitutio eiusmodi perso-

personis fiat, remedium est, quòd substituatur per fideicommissum. *§. extraneo. Inst. de pup. subst.* erit ergo utēdum obliquis uerbis. ¶ Secundum remedium est, * quòd substitutio fiat uerbis communibus, & habentibus tractum in futurum tempus, ut si dicatur, & quandocunq; decesserit sine filiis substituit, &c. quia ita facta substitutio intra pubertatem, ualebit iure pupillaris directæ, post pubertatem autem uel extraneo facta ualebit, ut fideicommissum. *gl. in §. qua ratione. Inst. de pupill. substit. quam sequuntur Dect. in l. centurio. ff. de uulg. & pupill. & Cald. cons. 35. testator instituit. in tit. de testa.* & est * Communis opin. *ut dicit Alex. cons. 12. attentis uerbis. col. 4. lib. 3.* & adiiciatur in testam. prohibitio detractionis Trebellianicæ, quæ potest per testatorē prohiberi, ut infrà dicemus. ¶ Tertium remediū, ne substitutio uitietur, quia facta sit uerbis directis, est, quòd * testamento inseratur clausula codicillaris, cuius ui substitutio directa conuertitur in obliquam. *glo. in l. 1. ff. de iur. codicill. per l. Sceuola. ff. ad Trebell. & l. si frater. C. de fideicom.* quod est notatu dignum, *secundum Ias. post Alex. in d. l. uerbis.* & Alex. dicit hoc esse singulare, *cons. 82. perspectis his. col. 1. uersi. & multo magis. lib. 2. cum allegat. per Socin. cons. 12. præsens consultatio. col. pen. lib. 3. & Dec. cons. 287. in ciuitate. col. 2. & cons. 291. uisis. col. 2.* & Corn. *cons. 307. in consultatione. col. ult. lib. 1. & cons. 44. uidetur. uers. quicquid. lib. 3.* ubi idem dicit operari clausulam illam, omni meliori modo, &c. *et Dec. cons. 594. pro uera. col. 3. in fin.*

Substitutionum forma, & quemadmodum substituatur.

I. D. DVRANTIS CAVT. IIII. TIT. V.

¶ Quomodo in substitutionibus concipienda sunt *uerba*, ut tam filij, quàm nepotes teneantur ad restitutionem fideicommissi.

SVMMARIA.

1 *Filiorum appellatio continet nepotes, ubi agitur de commodo eorum, non aliter.*

2 *Nepotes non continentur appellatione filiorum, ubi de incommodo eorum agitur.*

Fideicommissum iniunctum filiis non comprehendit nepotes, ibidem.

3 Ne-

3 *Nepotes comprehenduntur appellatione liberorũ etiam ubi de ipsorum onere tractatur.*

1 SI testator * hæredes filios instituerit, & quandocunque aliquis eorũm decesserit sine filiis superuiuentes filios substituerit, nepotes quoq; ex substitutione admittentur ad commodum fideicommissi, cùm substitutio facta sit in futurum euentum, in quem testator uerisimiliter admitti uoluerit etiam nepotes, *per l. Lucius. in fi. ff. de hær. inst. secundum Imo. et Alex. et alios Doct. in l. Gallus. §. instituẽs. ff. de hæred. inst. Iac. de Butr. in cons. incip. paterfamiliàs, quòd est inter consi. Bald. 364. lib. 4. & Alexand. consi. 1. col. 8. lib. 1. & consi. 37. uiso themate. lib. 6. & cons. 5. circa primum. lib. 3. & Corn. consi. 207. de pluribus. col. 5. lib. 2. licet Ludo. Ro. consi. 438. in causa conclusionis. col. fin.* teneat appellatione filiorum non contineri nepotes, etiam in substitutione collata in futurum euentum, *per l. cùm pater. §. hæreditatem. ff.*
2 *de legat. 2.* * Sed ibi supererant filij. Vel responde, *ut per Socin. in d. §. instituens.* ubi autem tractatur de incommodo & onere, appellatio filiorum non extenditur ad nepotes. *gloss. in §. nos igitur. in authentic. de rest. fideicomm. Bald. consi. 488. in isto puncto. lib. 2. & consi. 257. opiniones. lib. 4.* Ideo fideicommissum iniunctum filiis, non comprehendit nepotes, *ut patet ex allegat. per Alexand. consil. 56. Aldrouandus. lib. 5.* Sed si testator nepotes quoque ex substitutione uelit teneri ad restituendam hæreditatem filiæ, reme-
3 dium est, * quòd testator utatur nomine liberorum: quia liberorum appellatione nepotes etiam continentur, *ut per glo. in Clemen. 1. uersic. liberi, de baptis. liberorum. ubi Bart. col. fin. ff. de uerbor. signific. Bald. consil. 303. ad euidentiam. libr. 2. et Socin consil. 14. sequendo ordinem. colum. 1. uersic. tertio principaliter. et Corn. consil. 290. tota uis. colum. 3. lib. 4. latè per Curt. consi. 45. reuoluta. cum aliis allegatis per Dec. consi. 218. in casu.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VI. TIT. V.

¶ Quo remedio substitutio facta *uerbis communibus* directa sit, etiam matre superstite.

SVMMARIA.

1 *Substitutio compendiosa facta per uerba communia continet etiam pupillarem expressam.*

2 *Legitima saltem debetur matri exclusæ per substitutionem*

nem pupillarem, tamen de æquitate. & num. 3.

3 *Dubia causa debet terminari æquitatis moderamine.*

Iudices uel arbitri, quando sunt in dubio iuris, quã uiam tenere debent, ibid.

4 *Mater admittitur ad legitimam filij, licet sit exclusa per substitutionem pupillarem.*

Substitutio ita concepta, Instituit atq; substituit, continet pupillarem. ibid.

5 *Substitutus legitimam retinens authoritate legis nõ peccat.*

6 *Substitutio directa & pupillaris significatur uerbis, in hæreditate & omnibus bonis, uel per uerbum, succedat pupillo.*

SVbstitutio * impuberi filio facta uerbo communi, 1
ueluti si testator dicat, Lucium filium hæredem instituo, & ei, quandoq; sine filiis decesserit, Sempronium substituo, intra tempora pupillaris ætatis directa est, post pubertatem autem decedente filio, conuertitur in obliquam, *glo. in §. qua ratione. Instit. de pup. substit.* & opinio hæc * Communiter approbatur, *ut dicit Ias. consil. 129. factum sic se habet, parte prima, contra gio. in l. precibus. C. de impub. & aliis substitu. & Oldra. consi. 99. factum tale. & Bald. consil. 392. super primo. & consil. 398. præmittendum est. lib. 4.* & procedit * Communis opinio, etiamsi mater esset in medio, quia substitutio compendiosa facta per uerba communia, pupillarem quoq; continet, non tacitam, sed expressam uerbis generalibus. *d. l. precibus.* & potentior est fauor pupilli, ne sine testamento decedat, quàm matris, ut filio ab intestato succedat. *l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inoffic. testament.* adeò, * quòd mater excluditur etiã 2
à legitima. *c. si pater. de testam. lib. 6.* & opinio hęc est uerior & magis * Communis. *secundum Alexand. in l. centurio. fol. 6. ff. de uulgar. et pupill. et consi. 12. attentis uerbis, column. 4. uersic secundò respondeo. libr. 3. et consi. 17. ponderatis his. colum. 3. et uersic et licet mater. eodem lib. et consi. 51. in casu præsenti. libr. 7. Corn. consi. 93. licet posset. uer. deueniendo. lib. 3.* Decius autem *consi. 128. in casu proposito. colum. 2. uersic. reperitur.* dicit, non facilè dignosci, quæ sit communis opinio, & ambiguum ius uideri, & æquum esse hoc casu matri saltem legiti-

3 gitimam assignari, quia rationis est, * ut causæ titubantes æquitatis moderamine temperentur. *l. non sine. C. de bon. quæ liber.* Et tam arbitri, quàm iudices de æquitate iudicandi potestatem habentes, possunt mediam uiam sequi, uel litigantes ad compositionem, & transactionem deducere, ubi est conflictus rationum, & uarietas opinionum, & ratio rationem non expugnat. *l. si paterfam. et ibi Bald. ff. de hæredib instituend. l. Titius. cum allegatis ibi per Alex ff. ad Trebell. et per Soc consil. 150. primò igitur radix. colum ultim.* In hoc ergo cõflictu opinionum matri legitima saltem assignanda est, ut per Decium *consil. 643. uiso eleganti consi.* ubi relatis tribus contrariis opinionibus, in hac residet. quamuis consil. 371. in causa, in fin.
dicat * Communem opinionem esse, quòd omni tempore sit fideicommissaria, & si substitutio est facta simpliciter sine temporis distinctione, semper esse fideicõmissariam *tenet Bald. consi. 355. dicta substitutio. lib. 4. & consil. 175. præmissis. lib. 5. de quo etiam uidere poteris per Alex. consi. 38. uiso themate. lib. 1. & consi. 66. uiso testamento. lib. 2.* ¶ Vt autem
4 inter fluctuantes, & uarias * interpretum opiniones omnis quæstio euitetur, si testator uelit etiam pupillariter substituere, remedium est, quòd ita substitutionis uerba concipiat, si decesserit sine filiis, instituit atque substituit Sempronium, *ut per Bald. consil. 485 considerandum. lib. 2.* uel ita uerba concipiantur, substituit uulgariter, & pupillariter, & per fideicommissum, sic enim substitutione composita erit in potestate substituti, ex qua uelit substitutione succedere, *secundum Barto. in d. l. centurio. uersic. Quarto principaliter quæro. & est text. ad hoc optimus in l. recusare. §. Titius. ff. ad Trebell. & ibi hoc tenent Ang. Pau. de Castr. & Alex.* & tunc mater ui pupillaris substitutionis etiam excludetur à petitione legitimæ, *per d. §. sed nec impuberis.* * Verùm
5 secundum Archid. per denunciationem Euangelicam, pupillari substitutione non obstante, mater legitimam consequi poterit, cuius opinio magis est æqua, quam uera, quia substitutus legitimam retinens legis authoritate non peccat *l. Gracchus. C. de adulte. cap. qui peccat. 23. quæst. 4.* & Archid. refert. sed non sequitur Soci. *in l. moribus. comm. 9. uersic. circa tertium. ff. de uulga. & pupill.* dicit tamen dictum Archidiac. menti tenendum esse, quia etiam authoritas matri prodesse posset, ex æquitate concordiæ, & contra

tra dictum Archid. consuluit Ludo. Roma. *consil. 130. uiso testamento.* * Sed etsi substitutioni factæ per uerbum com- 6
mune subiiciantur uerba hæc, in hæreditate, & omnibus bonis, intra pubertatem substitutio erit directa, *ut per Bel lam. consil. uigesimosexto in omnibus.* Pariter quoque directa intelligitur esse substitutio, si testator dixerit: Si decesserit in pupillari ætate, uel postea quandocunque, tunc succedat ei Sempronius, quia per pupillarem pupillo succeditur. *Instit. de pupill. substit. in princip. & §. 1. sed si plures. §. ad substitutos. ff. de uulgar. & pupill. Fulgosius consil. trigesimotertio. Titius.* Idem iuris est, si dixerit hæredem ei fecit Sempronium, *ut per Bald. consil. 35. pater fi. 16 lib. 2.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XII. TIT. V.

¶ Quo remedio non uitietur substitutio, *siue directis, siue obliquis uerbis* utendum fuerit.

SVMMARIA.

1 *Substitutio fit inutilis pluribus modis.*
2 *Substitutio facta uerbis communibus porrigitur ad omnem substitutionem & modum, quo ualere potest.*
3 *Substitutio facta in codicillis etiam uerbis directis trahitur ad fideicommissum.*
4 *Substitutio constat ex tribus regulis, scilicet uerbis directis, obliquis & communibus.*
5 *Obliqua uerba quæ sint in substitutione.*
6 *Communia uerba quæ sint in substitutione.*

MVltum * interest, quibus uerbis utatur notarius 1
in substitutionibus. Nam extraneo, id est, non constituto in potestate testatoris directis uerbis inutiliter substituitur. *§. extraneo. Inst. de pupill & subst.* & ubi fit obliqua substitutio, minus habet substitutus quam si directis uerbis facta esset. *l. ex tribus. C. de inoffic. test. cap. si pater. de test. lib. 6.* & puberi uerbis directis facta substitutio inutilis est, & uim fideicommissi non habet. *l. uerbis. ff. de uulg. & pup.* & obliquis uerbis facta substitutio nõ potest ualere, ut uulgaris. *l. ille. §. si de testamento ff. ad Trebell.* ¶ Sed ut substitutio, si non potest uno modo consistere, alia uia ualeat, remedium est, quòd testator substituẽdo utatur his uerbis, instituit, atq; substituit: nam hæc uerba plenam substitutionem continent, directam scilicet, & obli-

obliquam, *ut per Bal.conſ.176.Quidam nomine.lib.3.* ¶ Secun
2 dum remedium eſt,* quòd in ſubſtitutione uerbis cõmu nibus utamur, quia ſubſtitutio facta per uerba communia, ſi non ualet iure directo, ualet ut fideicommiſſaria, & quando nõ ualet ut obliqua, ualet iure directo. & ita ſemper ſubſtitutio ualebit; & procedit hoc etiamſi uerbo cõmuni adiiceretur dictio hæres, ut ſi teſtator dicat, ſi hæres deceſſerit ſine liberis, Lucium hæredem ſubſtituit, nam hæredis nomen fideicommiſſario quoq; conuenit. l.filius.ff.quod cum eo, *ut per Pau.de Caſt. conſ.180. præſens conſultatio.col.2.1.part.* Nec eſt abſurdum, quod eadem uerborum conceptio diuerſo modo, accipiatur ex diuerſitate temporis, uel ſubiecti. *glo.in §. qua ratione. Inſt.de pup. ſubſt.l.pater Seuerinam.§ conditionem.ff.de cond. & demon. glo. &* Doct*o.in l.precibus.*C.*de impube.& aliis ſubſt.et in l. centurio. ff.de uulg. et pup. et* Oldr. *conſ.125. in propoſito themate. Paul.de Caſt.conſ.108.ſuper primo.1.par.* ¶ Tertium remedium eſt,
3 *quòd teſtamento inſeratur clauſula codicillaris, quia ſubſtitutio facta in codicillis, etiam uerbis directis trahitur ad fideicommiſſum. *l. Scæuola. ff. ad Trebell. ut per Bald. conſil.92.diſpoſitio.lib.5.et* Doct*o.in l.uerbis ciuilibus ff. de uulg. et pupill.* Et ut omnes intelligant quæ ſint uerba directa, quæ obliqua, & quæ communia, uerborum eiuſmodi
4 tres regulas pro rudibus ſubiungemus. * Prima regula, uerba directa illa ſunt, quæ eum cui relinquitur, à ſe ipſo accepturum ſignificant. *gloſſ. in l.eam quam.in uerſicu. directis.* C. *de fideicomm.* qualia ſunt, hæres eſto, inſtituo, & alia ſcripta *per Barto. et alios Doctor. in d.l. centurio. Bald. conſilio 35.pater filio.et conſilio 272. caſus talis eſt. lib. 2. et conſi-*
5 *lio 53. inſtituo. lib. 3.* Secunda regula,* obliqua ſunt illa, quæ eum cui relinquitur, ex manu alterius accepturum oſtendunt. *l.cohæredi.§.cùm filiæ.ff.de uulgar. et pupill.* qualia ſunt uerbum detur. *l. fundi Trebatiani. ff. de uſufruct. lega.* item uerbum reſtituas. *dict. §.cùm filiæ.* uerbum reddatur. *l.cùm quidam.ff.de legat.2.* item uerbum hæredem facias. *l. ex facto ff.ad Trebell ut per Barto.et alios* Doct*o. in d. l. centurio.*
6 * Tertia regula, quæ ſignificant, ut quis manu ſua, uel alterius capiat, communia iudicantur, qualia ſunt uerbum, præueniat. *l.hæredes mei.in princip.et §.cum ita.ff. ad Trebell.* uerbum pertineat. *l.pertinere.ff.de uerbor.ſignificat.* uerbum, habeat. *l.ſtipulatio.§.habere.ff.de uerbor.obligation. l. fi-*
deicom-

deicommissa. §. filio. ff. de legat. 3. uerbum, remaneat. *l. cùm ante. C. de donat. ante nupt.* uerbum, succedat. *l. non tantùm. ff. de fideicomm. lib. restituta. §. fina. ff. ad Trebell. Bald. consilio 12. quidam nomine. lib. 2. & consilio 242. si substitutio. lib. 4. & Alexand. consil. 3. circa praemissa. lib. 7.* uerbum, reuertatur, *gloss. in l. prima. in fin. ff. de donat.* uerbum deuoluatur. *l. 2. ff. de ali. lega.* uerbum moriatur. *cap. 1. de testam. lib. 6. ut latius per Doct. in d. l. centurio.* item uerbum, substituo, *ut per Alexan. d. consi. 49. uiso themate. lib. 9.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXIX. TIT. V.

¶ Quo remedio *Breuiloqua substitutio* impuberibus facta, etiá substitutioné fideicommissariam comprehédat.

SVMMARIA.

1 *Substitutio breuiloqua, facta impuberibus, continet etiam fideicommissariam, si addatur clausula codicillaris.*

2 *Clausula, uulgariter, pupillariter, & per fideicõmissum, quid operetur.*

3 *Substitutio fideicommissaria continetur in substitutione breuiloqua propter compendiosam.*

SI testator * filios impuberes instituerit, eosque inuicem substituerit, his uerbis uulgaris, & pupillaris tantũ substitutiones inter impuberes, inter puberes autem solùm uulgaris factæ censentur, & si alter sine liberis moriatur post pubertatem, alter ex substitutione non succedet, *l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. ubi Bart. & ita dicit se consuluisse idem Bart. in l. hæreditatem. C. de impu. & aliis subst. Ioan. de Ana. cons. 46. circa primum.* & est * Communis opinio, *ut dicit Ias. in l. Lucius col. antepen. ff. de uulg. & pup.* licet affirment stricto iure posse sustinere, quòd fideicommissaria quoq; substitutio contineatur. Dicit tamen non esse à cõmuni opinione recedendum. ¶ Sed ut breuiloqua substitutio adueniente pubertate in fideicommissum conuertatur, remediũ est, quòd adiiciatur clausula codicillaris ita concepta, si non ualet uel ualebit iure testamenti, ualeat iure codicillorum. Hac enim clausula adiecta, post pubertatem substitutio ualebit iure fideicommissi, decedente aliquo ex cohæredibus sine liberis. *l. si frater. ubi hoc tenẽt Raph. & Philip. Cor. C. de fideicom. quos refert & sequitur Soc. consi. 6. in præsenti consultatione. lib. 3.* Sed

si per uerba praesentis temporis clausula haec concipiatur, non operatur hunc effectum, *ut patet ex allegatis per Dec. consi. 291. uisis & diligenter. col. 2.* ¶ Secundum & tutius remediū est, quòd utatur illis uerbis, substituit eos inuicem uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. Nam sic uidetur etiam facta substitutio fideicommissaria in tempus mortis ei, qui sine liberis decederet, *ut per Fulgos. cons. 43. in primo. col. 2. & Alexand. cons. 208. ponderatis. lib. 6.* & hoc operatur illud uerbum, per fideicommissum, *ut per Deci. cons. 86. uiso puncto col. 1.* ¶ Remediū etiam est, quòd breuiloqua substitutio fiat uerbo habente tractum futuri temporis cum commemoratione mortis, ut si testator dicat, quandocunq; alter ex haeredibus decesserit sine liberis, alterum superstitē substituo. tunc enim
3 propter *compendiosam etiam fideicommissaria substitutio cōtinetur, *ut per Doct. in d. l. Lucius.* & ista est uera,
* & * Cōmunis opinio, *ut dicit Ias. cons. 134. in causa quae. li. 1.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VII. TIT. V.

¶ Quomodo reciproca substitutio personis aetate imparibus facta, contineat pupillarem.

SVMMARIA.

1 *Substitutio reciproca facta filiis puberibus & impuberibus, non continet pupillarem.*

2 *Clausula, uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum quid operetur.*

Filius testatoris ex coniectura intelligitur etiam pupillariter substitutus, & matrem excludet, ibi.

1 SVbstitutio * reciproca facta personis imparibus, illas tantùm substitutiones continet, quae cuilibet poterant conuenire. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. l. in testamento. C. de testamen. mil. Et procedit etiam, si reciproca substitutio habeat mixturam compendiosae, *secundum glo. Magnam in d. l. in testamento. & Barto. consi. 57. Vannellus de Castro.* ¶ Sed ut substitutio reciproca compendiosae mixta in persona impuberum pupillarem contineat, remedium esse quidam putant, quòd substitutio fiat sub dinumeratione temporum, ueluti si ita dicatur: Si quis filiorum meorum in pupillari aetate, uel postea quandocunq; decesserit, &c. ut uerbum illud, in pupillari

aetate,

ætate, aliquid operetur. *l. si quando. ff. de legat. 1.* Sed remedium hoc non bonum, quia tunc etiam pupillaris substitutio non cōtinetur ratione æqualitatis seruandæ, *secundum multos, quos sequitur Alexand. in d. l. in testamento. in fin.* ❡ Melius est remedium, * quod adiiciatur illa clausula, 2
uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. *l. recusare. §. Titius. ff. ad Trebell. de quo uide per Ias. in d. l. iam hoc iure. & Soci. cons. 290. quoniam præsens.* Nota tamen, quòd filius testatoris ex coniectura intelligitur etiā pupillariter substitutus, & matrē excludet. *per gl. in l. precibus. in uer. possunt peti. in fi. C. de impube. & aliis substitu. ut per Alex. in d. l. in testamento. colum. 3.* Idem quoq; operabitur clausula, ita quòd unus in totum succedat alteri. nam per hæc uerba satis declarata uidetur uoluntas testatoris, quòd substitutus habeat totam hæreditatem impuberis decedentis, & consequenter ex pupillari substitutione succedat, *ut per Ioan. de Anan. consi. 89. uisis quæ in facto. in fin.*

I. D. DURANTIS CAUT. II. TIT. V.

❡ Quo remedio per *Vulgarem substitutionem* non tollatur potentia suitatis.

SUMMARIA.

1 *Hæres suus iure suitatis transmittit hæreditatem ad quoscunque.*

Ius suitatis tollitur per dationem uulgaris substituti, ibid.

2 *Substitutio fideicommissaria facit cessare beneficium abstinendi, quod habent filij.*

SUus * hæres hæreditatem ad quoscunque transmittit: quamuis antequām se immisceat moriatur, *l. apud hostes. C. de leg. hæ. l. si fratris. C. de iur. deli. & ibi per Doct.* hoc autem beneficiū transmissionis, & suitas tollitur per dationem uulgaris substituti, *l. si filius hæres. ubi per Doct. ff. de libe. & posth & per Paul. de Castr. cons. 350. postquam iste tutor.* ❡ Sed ne uis suitatis euanescat per uulgarem substitutionem, remedium est, quòd adiiciatur testamēto clausula, uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum: quia * beneficium sui hæredis, ut abstinere ualeat ab hæreditate paterna cessat, ubi filio per fideicommissum aliquis substituitur, *l. ita tamen. §. si pater. ff. ad Trebell. Bald. in l. non iustam. C. eod. tit.* dicit hoc perpetuò menti 2

tenendum, *& sequitur Cor.consi.35.in casu isto.colum.4. libr.2. & Socin.consi.20.visis actis.column.7. Alexan.*tamen *in l. recusare.§. Titius. per illum text.ff. ad Trebell.* dicit ueriorem opinionem esse, quòd substituto detur electio, ex qua uelit substitutione succedere. Tutius igitur remedium est, quòd testator disponat uim, & potentiam suitatis saluam manere, *secundum Bald.in c.Cuma.de elect.& Ias. in d.l.si filius hæres.in fin.* totum enim facit uoluntas testatoris. *l.ex facto.2.ff.de hæred.instituend.*

De Effectu Substitutionum.

I. D. DVRANTIS CAVT. XXVII. TIT. V.

¶ Quo cõsilio uti debeat testator, ut substituti admittantur, quemadmodum succederent intestato.

S V M M A R I A.

1 *Substitutis agnatis, familia, seu stipite domus testatoris, præferuntur remotioribus in gradu proximiores.*

Filij fratris an succedant unà cum patruo ex substitutionibus, ibidem.

Successio ex testamento an reguletur secundum naturam successionis ab intestato, ibid.

2 *Successio ubi sit in capita, erit in stirpes uoluntate testatoris.*

1 SVbstitutis * agnatis seu familia aut stipite domus testatoris, pximiores in gradu remotioribus præferuntur, *l. peto. § fratre. ff.de legat.2.ut per* Doct. *in l.Gallus.§.quidam.ff.de liber.& posthum.& Barba.in cap.Raynutius. colum.*24.*de test.*& regula §.cum filius. Institut. de hæred. quæ ab intestat. in substitutione fideicommissaria non procedit, *l. cùm ita. §. in fideicommisso. ff. de legat.* 2. & licet ibi gl. dicat quandocunq; qui sunt in gradu impari, æqualiter admittuntur, ut fratrum filij cum patruis, non est putãdum gl. sensisse id procedere in succesßione ex testamento, sed quando succeditur ab intestato: nam gloss. intelligenda est secundum legem, quá allegat. *ut per Bart. in l.non solùm. §. liberationis uerba. ff. de lib.leg.* & uidetur facienda distinctio, & differentia inter succesßionem testamentariam, & legalem: quia præsumitur ad proximiores maior affectio testatoris, *ut patet ex dictis Bald. in d. §. in fideicommisso. & ex allegatis per Alex.consi. 4.ponderatis. colum. 3.lib.4.& consi.129.perspectis his.lib.5.& consi.88. quod concurrere.*

rere. & conf.137. praeclarè. lib.1. & quòd in fideicõmisso filius nõ assumat locum patris sui, dicit esse magis Cõmunem opinionem Decius *cons.1.col.3. & cons. 217. in casu proposito. & cons.299. in causa. & cons.408. in praesenti in fin. ubi dicit ita per Rotam iudicatum fuisse Romae. & cons.42. uiso elegantii. rationibus, & authoritatibus per eum relatis.* Sed contrariã opinionem ueriorem esse arbitror: quia successio, ex testamento regulatur ex natura successionis ab intestato, *per doctrinã Bart. in l. haeredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebell & in l. ut iurisiurandi. §. si liberi. ff. de ope. lib. Doct. in l. Gallus. §. quidam. ff. de libe. & posthum. Soc. cons.90. abundè. & Ioan. de Imo. in d. §. cùm ita.* Praeterea nõ uidetur minor affectio aui ad nepotes, quã ad filios liberorum. *ff. de uerb. sig. in l. liberorum. 220. in prin.* & quòd in fideicommissaria substitutione filius succedat in locum patris sui, esse magis Commun. opin. dicit Alex. *cons.26. uideretur. col. pen. lib.3. & Ias. cons 158. magnifica. colum. 2. part. 2.* ¶ Quaestionis igitur tollendae gratia, cautius testator aperiat mentem suam, & si nolit nepotem pariter cum patruis ex substitutione uocari, adiiciat uerba haec, saluâ gradus praerogatiua, ita ut remotiores non possint ex persona patris cũ proximioribus in successione concurrere, aut testator substituat proximiores suos. *l. cùm pater. §. haereditatem. ff. de leg.2. Bald. cons.488. casus talis est. lib.3.* At si contrarium uelit, declaret ex substitutione succedendum esse secundum regulas succesśionis ab intestato, seu eo modo, quo successuri essent ab intestato, & cessabit quaestio, ubi testatoris manifestus erit sensus, *ut colligitur ex dictis, & allegatis per Deci. d. cons.1. & cons.79. diligenter uiso puncto.* expedit quoq;, quòd testator declaret, utrũ uelit succedi in capita, an uerò in stirpes. potest enim testator etiam circa hoc immutare ius commune, *ut per Alex. cons.55. per spectis his. colum.2. lib.4.* 2

I. D. DVRANTIS CAVT. XXI. TIT. V.

¶ Quibus remediis utrinque coniuncti in successione ex substitutione aliis praeferantur, & proximi testatoris in re dubia uocati censeantur.

SVMMARIA.

1 *Substitutio habet uim iuris accrescendi.*

Frater utrinque coniunctus quãdo praefertur aliis in substitutionibus. ibid.

2 Substitutio dubia declaratur ab institutione præcedenti.
3 Testatoris proximitas, an hæredis, in fideicommissaria substitutione inspiciatur.

1 SI Filios * ex diuersis matrimoniis procreatos pater instituat, eosq; inuicem substituat ad portionē deficientis, non solum utrinq; coniuncti, sed omnes superstites æquè admittuntur, quia substitutio habet uim iuris accrescendi. *l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de uulg. & pupil.* & ubi agitur de iure accrescendi, accrescit portio portioni. *l. si Titio usus fructus. § fin. ff. de usufruct. ut per Bartol. & Alexand. in l. Lucius. in fin. ff. de uulg. & pupill.* ¶ Sed si testator utrinque coniunctum præferri uelit ex substitu-
2 tione uulgari, remedium est, * quòd institutio filiorum utrinque coniunctorum fiat separatim. sic enim substitutio dubia declarabitur ab institutione præcedenti. *d. §. qui discretas, & per Doct. in l. si. ff. ad Treb. & comprobatur remedium hoc ex dictis per Dec. cons. 186. Et diligenter, & per Iason. cons. 143. Spectabnis. part. 2.* & hoc in uulgari substitutione necessarium est. In pupillari namque substitutione utrinque coniunctus præfertur aliis: quia per eam de successione pupillari tractatur, & censetur testator uoluisse præferri utrinque coniunctum, *iuxta authent. itaque. Cod. commu. de suc. & hoc tenet Bart. in l. re coniuncti. colum. ultim. ff.*
3 *de leg 3.* * In fideicommissaria uerò substitutione ius ambiguum uidetur esse. Nam quidam proximitatem testatoris in ea inspici putant, *ut per Dec. cons. 304. in casu proposito colum. 1.* quia in ea de testatoris hæreditate agitur. *& per Alexand. cons. 30. uiso testamento. colum. 2. lib. 2. per d. l. cohæredi §. cùm filiæ.* sed Soc. *in l si cognatis. circa fin. ff. de reb. dub.* decidit ex substitutione fideicommissaria eos præferri, qui hæredes proximiores sunt. *per l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de legat. 2. & cap. 1. de nat. success. feud.* Verior tamen, & Communior opin. est, quòd in substitutione fideicommissaria ipsius testatoris tātum proximitas attendatur, *ut patet ex alleg. per Alexan. cons. 303. Ponderatis. lib. 6. & Ias. cons. 159. Oldericus. 2. parte.* Cautius tamen est, quòd testator manifestioribus uerbis declaret, quid uelit & sentiat: nam uoluntas defuncti in ultimis uoluntatibus totum facit. l. ex facto proponebatur. ff. de hæred. instit. *secundum Socin. de cons. 249. colum. 1. uers. sed arbitror.*

I. D. Dv-

I. D. DVRANTIS CAVT. XXV. TIT. V.

¶ Quo remedio substitutus non excludatur ob filios, qui momento post mortem patris uixerint.

SVMMARIA.

1 *Substitutus utrum excludatur ob filios hæredis, qui momento post patris mortem uixerint.*

Qualitas adiecta uerbo refertur ad tempus uerbi, ibid.

Omissus casus remanet in dispositione iuris cōmunis. ibid.

2 *Clausula, deficientibus liberis, prolata sine præfinitione temporis tempus omne complectitur.*

3 *Substitutio facta sub conditione, si hæres decesserit sine filijs, euanescit existentib. filijs etiam non succedentib.*

SVbstitutio * sic facta, si hæres scriptus sine liberis 1 moriatur, expirat, si mortis tempore scriptus hæres filios reliquerit, quamuis illi statim mortuo patre decesserint sine liberis, quia conditio substitutionis impleta nō est. Nam qualitas adiecta uerbo, refertur ad tempus uerbi. *l. ex facto. § si quis autem. ff. ad Trebell. fac. l. in delictis. § si extraneus ff. de noxa.* Præterea casus omissus remanet in dispositione iuris communis. *l. cōmodissimè ff. de lib.* & sufficit momento liberos patri superuixisse ad exclusionem substituti. *arg. l. 2. C. de posth. hæred. instit. l. qui duos. ff. de reb. dub. & l. inter stipulantem. § sacram ff. de uerborum obligat ut per Doctor. in capit. 1. §. quinetiam Episc. uel Abbat. in usi. feud. Old. consilio 21. Thema tale est. Fulg. consilio 46. Andreas.* cum in hunc casum testator non prouiderit. *l. quidam cum filium. ff. de hær. instit. ut per Deci. cons. 63. Diligenter consideratis. column. 2. cum alleg. per eum ibi, & consilio 218. In casu column. 2. & consi. 269. Consultus ab illustri. column. 5. consi. 291. uisis. column. 2. & consi. 414. uiso eleganti consi. colum. 2.* & quòd ita euanescat substitutio, tenent quoque alij relati per Alexand. *consi. 20. Ponderatis his. libr. 3. & per Barbat. in c. Raynutius. column. 34. de testam.* ¶ Sed ne substitutio euanescat, remedium est, quod testator substituat liberos hæredis, & illis morientibus sine liberis, aliū quem uelit substituat, *ut colligitur ex scriptis per Corn. cons. 146. In hac consultatione. colum. 1. lib. 2. & per Abb. consi. 4. Venio ad primum. libr. 1. & Dec. consi. 63. Pro tenui facultate. col. 2.* ¶ Secundum remediū est, * quòd substitutio fiat in defectum 2

 libe-

liberorum, uel deficientibus liberis hæredis instituti, tũc enim quandocunque liberi hæredis defecerint, ad hæreditatem uocabitur substitutus, *ut per Socin. in l. solen us. ff. de conditio. & demonst. Alexand. consi. 43. considerat in. column. 3. lib. 3. & consi. 101. super primo. column. 3. libr. 7. & Decius consilio 594. uiso testamento. colum. 2.* Nam clausula illa, deficientibus liberis, prolata sine præfinitione temporis, tempus omne complectitur, *l. 1. §. generaliter. ff. de legat. præst. Zaba. consi. 49. anno ab incarnatione. column. 3.* Et sciendum
3 est, * quòd etiam filij, qui nolunt, uel non possunt hæredes esse, huiusmodi conditionem ad exclusionem substituti deficere faciunt, *l. filiusfamiliàs. §. cùm quis. & ibi Bart. ff. de legat. 1. & per Decium consi. 383. uiso puncto. colu. 2.* quamuis Cuma. aliter senserit *consi. 121. Gerardus quondam.* Quare si testator uelit eo casu substitutum non excludi, uerba conditionis ita concipienda sunt, si hæres scriptus decesserit sine liberis & hæredibus, per not. per Bart. in l. ut iurisiurandi. §. si liberi. ff. de oper. lib. & opinio hæc Communiter approbatur, *ut patet ex allegat. & dictis per Iasonem consi. 57. in causa mota. lib. 1.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XVII. TIT. V.

¶ Quo remedio substitutos heredes filia nõ excludat.

SVMMARIA.

1 *Filia fœmina continetur appellatione filiorum.*
Masculinum concipit fœmininum. ibid.
2 *Masculinum in materia differenti nunquam concipit fœmininum.*
Substitutio est interpretanda, ut sit statuto conformis, uti statutum facit differentiam inter masculos & fœminas. ibidem.
3 *Masculorũ appellatio excludit fœminas, & masculos ex fœminis.*
4 *Liberorum appellatio continet fœminas.*
5 *Filia exclusa per substitutum multò magis excluduntur eius filij etiam mares.*

1 SI testator * ita substituat, si hæres decesserit sine filiis, &c. B. fratrem eiusq; liberos substituo, substitutus à filia hæredis excluditur. nã intelligitur omnino defecta conditio, si hæres scriptus filiã habeat mortis tem-

tis tempore, cum masculinum concipiat fœmininum. *l. si ita. ff. de leg. 2. & l. 1. ff. de uerbor. sign. ita decidunt Ioan. Andr. & Anto. de But. in c. Raynaldus. de testa. quos refert & sequitur Alexand. consi. 55. Ponderatis. column. fin. lib. 3. et consi. 17. Circumspectis. libr. 7.* Nepos quoque, uel neptis ex filia excludit substitutum. *l. 1. & ibi Doctor.* C. *de cond. inser. et per Alexand. consi. 80. Viso colum. 1. lib. 1. et consi. 38. Perspectis. lib. 6.* * Hoc tamen non procedit ubi statutum, uel testamentum inter masculos, & fœminas in succedendo differentiam faceret, quia in materia differenti nunquam à masculino concipitur fœmininum, *ut per Bart. in dict. l. 1. ff. de uerbor. sign. fac. not. per Bart. in l. fin. ff. ad Trebell. & hoc tenent* Fulgo. *consi.* 18. *Columnia.* *Corn. consi.* 188. *placet. column.* 2. *libro 7. et consilio 275. In praesenti consultatione. column. 3. et fin. libr. 4. et alij relati per Deci. consi. 15. Diligenter consideratis. et consi. 280. dominus Raynald. column.* 3. & opinio hæc ratione non caret. Nam si statutum differentiam facit inter masculos, & fœminas, ita substitutio interpretanda est, ut sit statuto conformis, *per no. per Bart. in l. haeredes. §. cum ita. ff. ad Treb. et per Alexand. post alios Doct. in l. Gallus. §. quidam. in fin. ff. de lib. et posthum. Fulgos. consi. 34. domina Catharina. cum alleg. per Alexand. consi. 15. Viso testamento. lib. 4. de quo latè uideas per Socin. in l. cum auus. ff. de cond. et demonstr. et per eundem consilio 55. Visis consiliis. et cons. 14. uiso testamento. column. fina. libr.* 3. ubi referens Paul. de Castr. *consi. 29. casus iste.* dicit etiam ubi non esset statutum prædictum, præferre substitutos filiabus hæredis mortui, quando masculi substituti sunt ex descendentibus testatoris, quasi hoc operetur coniectura uolũtatis testatoris ex præsumpta ratione conseruandę dignitatis agnatorũ, *ut patet ex relatis per Lau. Cald. cõs. 48. uiso dicto casu. col. 4. cum seq. et de hac materia uide per Dec. cons. 270. et cons. 37. Omisso testamento. et* Cor. *cons. 63. Antiquissima. et cons. 45. Statuto. et cons. 4. Cum in praesentiarum.* * Et quia materia dubia est, 3 in qua diuersa studiorum collegia diuersa senserunt, ut omnis quæstio cesset, si testator uelit hæredis filias excludere substitutum, uerba ita concipienda sunt, Si hęres decesserit sine filiis, uel filiabus, quòd si testator substitutũ præferri uelit, ita uerba concipiantur, Si decesserit sine filiis masculis, *secundum Abb. cons. 63. uidetur. lib. 1. et Ioan. de Ana. cons. 22. ad approbandam. in fin.* nam masculi appella-

tio fœminas non continet, propter diuersam significationem uocabuli inuenti ad differentiam fœminei sexus demonstrandam, *l. quæritur. Digest. de statu homin.* & ut uerbum illud masculi, aliquid operetur. *l. si quando ff de legat. 2. c. si Papa. de priui. lib. 6. Lau. Calc. consi. 46. Casus in forma in fin. cum consilio seq.* & quia uocatio masculorum, est exclusio fœminarum. *l. cùm prætor. ff. de iud. Fulg. cons. 38. In proposita. column. 2. Abba. consi. 36. Videtur primo. libr. 1.*
4 * Et no. quòd si diceretur, si sine liberis decesserit, ex uerbi significatione conditio deficeret existentibus filiabus: quia nomen liberorum latiorem habet significationẽ, quàm nomen filiorũ, & à filiabus excluderetur substitutus, *ut per Dec. consi. 236. non parua. colum. 2. uer. & in tali,* nisi esset a dictum uerbum, masculis, per prædicta. *Et de hac materia uide per Corn. consi. 202. Pluries, libr. 3. & omnino uide Ias. consi. 140. Spectabilis. & cons. 141. Christophorus. & cons. 142. uenerabilis. parte 1.*
5 Et notandum est, * quòd filia instituta in re certa, & filio scripto uniuersali hærede, & substitutione ita facta, si hæres decesserit sine liberis masculis, si hæres nepotem ex filia præmortua reliquerit, substitutus non excludetur. Si enim exclusa est filia, multò magis nati ex ea excludendi sunt. *argum. l. si una matre. Cod. de bon. mater. cum alijs rationibus relatis per Bald. cons. 40. Quidam magnificus. libr 3. & Fulgo. d. cons. 38. in fi. & Ias. in l. Gallus. §. nunc de lege. ff de lib. & posthum.* quamuis Corn. contrariũ sentiat consi. 246. Videtur. in fi. lib. 2. & Fulg. consi. 86. Ex facto proponitur. ubi dicit conditionem illam, si decesserit sine filiis masculis, deficere, existentibus filiis masculis ex filia. Sed ibi non præsupponitur exclusio filiæ, ideo nepotes ex filia faciunt deficere conditionem, etiamsi testator dixerit, si filius meus decesserit sine filiis ex suo corpore natis, *ut per Bald. cons. 13. Punctus talis est. lib. 3.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XV. TIT. V.

¶ Quibus remediis posſit facere testator, quod illegitimus, uel legitimatus excludat, uel non excludat substitutum.

SVMMARIA.

1 *Substitutio facta sub conditione, si hæres decesserit sine filijs, non conualescit existentibus filiis spuriis, uel naturalibus.*

Filiorum appellatio non continet spurios neque naturales

les in substitutione facta sub conditione, si hæres decesserit sine filiis.

2 *Spurij capere possunt ab extraneo, & ab auo carente liberis legitimis.*

3 *Spurius potest habere licentiam à patre faciendi se legitimare.*

4 *Legitimatus de consensu testatoris excludit substitutũ sub conditione, si hæres decesserit sine filijs.*

Filij naturales excludunt substitutum. ibid.

Argumentum à contrario sensu locum habet etiam in rescriptis principum. ibid.

Legitimatus antequam dies fideicommißi cesserit, excludit substitutum. ibid.

5 *Legitimatus non dicitur legitimè natus, & quando excludat substitutum.*

SPurij,* & præsertim ex nefario coitu nati, qui non sunt filij nominandi, *authent. ex complexu. Cod. de incest. nup.* non excludunt substitutum sub conditione hac, si hæres decesserit sine filiis, *secundum Ange in l generaliter. § cum autem. C. de inst. & subst. sub cond. fac.* Idẽ quoque de naturalibus liberis dicendum est, si testator fuerit persona honesta. *l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. cum ibi traditis per Doct. & per Dec. post alios Doct. in cap. in præsentia. column. 16. de proba.* ¶ Sed si testator uelit, quod spurij hæredes substituto præferantur, remediũ est, * quòd testator illegitimos quoque filios hæredi substituat: nam ex eius testamento illegitimi capere poterunt, siue extraneus sit testator. *glo. in §. fin. in authen. quib. mod. na. effi sui.* siue sit auus, & legitima sobole careat. *l. fin. C. de na. lib. fac. not. per Alex. in d. §. si quis rogatus. col. 1.* ¶ Secundum remedium est, * quòd testator det licentiam scripto hæredi, ut possit filium non legitimari, tunc enim sine dubio substitutum legitimatus excludet, secundum Socin. in *l si cognatis colum. 12. uersic. tertiò infero. ff. de reb. dub.* ubi dicit hoc notatu dignum. ¶ Tertium remedium est, * quòd legitimatio fiat à principe sine præiudicio eorum, quibus est ius quæsitum. per hoc enim intelligitur princeps derogasse iuri quærendo. arg. à contrario sensu, quod habet locum etiam in rescriptis. *l. si procuratorem. §. si ignorantes, cum gloss. in uer.*

Margin numbers: 1 (line 1), 2 (line "hæredes ... quòd te-"), 3 (line "dium est ..."), 4 (line "ratu dignum ...").

in uer.igitur. ff. mand. & sic legitimati in uita patris excludent substitutos: quia legitimationis tempore fideicommissi dies nondum cesserat, *ut patet ex alleg. per Alex. cons. 2. uisis codicillis.col.5.cum seq.libr.1.* aliter factam legitimationem substitutis non obesse quidam putāt, *ut patet ex alleg. per eundem Alexan.cons.25.circa primum.& cons.67.consideratis.lib.1.* de quo tamen Doct.disputant. Et cōmunis conclusio est, quòd regulariter legitimatus antequàm dies fideicōmissi cessisset, excludat substitutū, *ut dicunt Alex. Ias.& Dec.in d.l.generaliter.§.cum autem. Io. de Imo. Alex. & Ias.in d.l.ex facto. §.si quis rogatus. cum limitationibus ibi per eos traditis,& Paul.de Castr.cons.219. Super puncto.* & Deci.*cons. 258.in casu domini Francisci.col.2.* dicit omnes tenere, legitimatum excludere substitutū, quod tamen non procedit, quando legitimatio est facta post mortem testatoris, non citato substituto, *ut patet ex alleg.per Soc.in d.l. Gallus.§. & quid si tantum.col.fin.& per* Dec.*cons.284.uiso puncto.col.5.* Filij quoq; naturales excludunt substitutum. *gl. in c. in praesentia.de proba.* & est * Communis opin. *ut dicit Dec. co.15.* Quòd si testator uelit substitutum praeferri spuriis legitimatis, uel naturalibus filiis haeredis instituti, remedium
5 est,* quòd substituat his uerbis, uidelicet, & si haeres suprascriptus decesserit sine filiis legitimè natis, seu ex legitimo matrimonio procreatis, substituo B. nam sic compositis uerbis naturalis, seu legitimatus nō excludet substitutum, quia hi non dicuntur legitimè nati. c. innotuit. de elect. Et qualitas adiuncta uerbo, uel participio inesse debet tempori, per uerbum aut participium demonstrato. *l.ex facto.§.si quis autem.ff.ad Treb.in delictu.§.extraneus.ff. de noxa. Et opi.hanc tenet Bald.in l.si quis posthumos.& d.l.Gallus.§.si eius.& in l.Paulus.ff.de statu ho.& in cons.* 206. *uideamus.libr.2. et alij, quos refert Alex.in d.§.cum autem. et consi.5. attentis narratis.lib.7.et cons.172.uisis duob.eod.lib.et Curt. cons. 74.super memorata.col.25.* & multo minus à legitimato substitutus excluderetur, si testator diceret expressè, si haeres decesserit sine filiis legitimè natis, non autem legitimatis. nam tunc esset manifesta mens testatoris, & non contingeret dubitari, an per exequutionem, quae fit à iure legitimè natis ad legitimatos, legitimatus excludat substitutum, quae dubitatio suboriri posset, *ut patet ex his, quae scribit* Cur.*cons.17.uiso puncto.col.1.*

I. D. DV-

I. D. DVRANTIS CAVT. XXIIII. TIT. V.

¶ Quo remedio hæres hæredis in substitutionibus cõprehendatur.

SVMMARIA.

1 *Hæres hæredis in substitutionibus quando cõprehendatur.*

2 *Substitutus substituto an intelligatur substitutus instituto.*

3 *Hæredis appellatio an referatur etiam ad hæredes extraneos.*

Omnium appellatione nullus excluditur. ibidem.

SI testator * filiam instituerit in re certa, eiq; si decesserit sine liberis, substituerit uniuersalem hæredem, hæres hæredis non intelligitur substitutus; si adiectum fuerit suprascriptum, uel infra scriptum, aut dictum sit, suum hæredem. *in consilio 21. Thema tale. & Doctor. in l. qui liberis. §. per Old. ff. de uul. & pup. fac. no. per Alexand. in l fi. C. hæc uerba, de hær. inst.* At si pater uelit ex substitutione filios quoq; hæredis admitti, remedium est, * quòd testator substituat hæredem eiusq; liberos, *ut colligitur ex dictis per Alexand. consilio 173. Videtur. libro 3. & Cor. consilio 80. Multitudo quæstiorum. libr. 4.* Hoc etiam remedio prouidetur, ne euanescat substitutio hoc modo facta, Lucius hæres esto, & si sine liberis decesserit, substituo Sempronium. Et si Sempronius sine liberis decesserit, substituo Caium. Nam mortuo Sempronio, superstitibus eius liberis, si moriatur Lucius sine filiis, ad hæreditatem ex substitutione, neq; filij Sempronij admittentur, qui non sunt uocati, sed in cõditione positi, *l. Lucius. ff. de hæred. inst. cum ibi no. per gloss. & Doctor. & latè per Curt. consilio 64. Antiquissima.* & Ias. *in l. centurio. colum. 21. ff. de uulga. & pup.* ubi dicit hanc esse Communem opin. quod melius explicabimus infrà hoc tit. Caut. 36. Neque Caius secundo loco substitutus hæreditatem habebit, quia deficit conditio, sub qua uocabatur. *l. qui habebat. ff. de uulg. et pup.* & quod dicitur, ultimo loco substitutum subrogari per omnia in locum primi, quando primus substitutus non admittitur, non procedit ubi impleta non est adiecta conditio, *ut per Alexand. in l. cohæredi. in princ. ff. de uulg. et pup. & ita limitatur doctrina Barto. in l. quamdiu. ff. de acquir. hæred. ut per Bald. consilio. 428. Quia in substitutione. libr. 4. & ad comprobationẽ doctrinæ Bartol. in dict. l. quamdiu. uide scripta per Paul. de Cast. consilio 349. Præsens dubium.*

bium.& per Deci.consilio 427. Licet in casu. in fin. ubi dicit opi. Bartol. Communiter approbari, et consil. 238. proponitur. Et licet Old. *consil.227. Testator.* contrariam opin. tenuerit, tamen à doctrina Bartol. non est recedendum, *ut dicit Iason cõsil.132.*
3 *Salomon. et consilio 148. Nobilis.1.par.* * Et quoniam hæredis appellatio ad extraneos quoq; heredes refertur. *l. in annalibus. C. de leg. 1. et per Fulgo consil. 17.* Testator. dubiũ oritur ex substitutione sic concepta: Titium hæredem instituo, & si decesserit sine filiis, substituo Lucium, & eius hæredes, utrum intelligantur substituti etiam extranei hæredes Lucij, *ut sensit Bart. in l. Gallus. §. etiã. col. 2. ff. de lib. et posth. arg. l. Publius. in fin. de cond. et demon. et Paul. de Cast. cons. 188. Videtur dicendum.* Articulus dubius est: nam multi contrariam sententiam sequuntur, *ut patet ex dictis per Doct. in d. §. etiam. et per Fulg. consil. 58. Paterfamilias, et Bald. cõsil. 366. Proponitur. lib. 5.* Sed si testator nolit ex substitutione uocari hæredes extraneos, dicat, substituit Lucium, eiusque liberos. Quod si etiam hæredes extraneos substituti non dubiè admitti uelit, scribat, substituit Lucium, eiusq; hæredes omnes, & quoscunq;. Nam qui omnes uocat, nullos excludere creditur. *l. Iulianus. ff. de legat. 3. c. solitæ. de maio. et obe. Et comprobatur hoc ex dictis, et alleg. per Dec. consi. 294. In testamento comitis.*

I. D. DURANTIS CAUT. I. TIT. V.

¶ Quo remedio substitutus præferatur hæredibus instituti, & tollatur transmissio iuris deliberandi.

SUMMARIA.

1 *Ius deliberandi transmittitur.*

Verba, si hæres non erit, quomodo interpretentur, ibid.

2 *Dictio, ipsemet, quam uim habeat in adeunda hæreditate.*

Transmißio hæreditatis non fit contra uoluntatem testatoris, ibidem.

1 HAeres * institutus, etiam dato substituto uulgariter, hodie ius deliberandi ad hæredes transmittit, si decesserit hæreditate non adita, sciens ad se delatam hæreditatem esse. l. cum antiquioribus. C. de iure deli. nec uulgaris substitutionis natura repugnare uidetur. illa namque uerba, si hæres non erit, uel alium hæredem mutata conditione non fecerit, *l. si paterfamiliàs. ff. de hæ. inst. l. cùm proponas. C. eod. tit. et ita tenet Bartol. in l. 1. ff. de uulga. et*

ga. & pup. & opi. hanc * Communiter approbari testatur *
ibi Socin. *interpretando §. cùm autem. C. de cadu. tol.* ut debeat distingui, & restringi *per d. l. cum antiquioribus.* licet dubitatione non careat ista opi. ut patet ex recitatis *per Bar. in c. Raynuum fo. 27. de testa. & per Doct. in d. l. 1. ff. de uulga. & pupilla.* ¶ Sed si testator substitutum præferri uelit hæredibus instituti, remedium est,* quòd adiiciat, uerbum, ipsemet, dicendo, si ipsemet hæres non erit, *per dict. c. cùm proponas. facit. l. 1. §. ne autem. C. de cadu. tol. et c. fi. uer. à se. cum ibi no. per Doctor. de for. comp. libr. 6.* ¶ Secundum remedium est, quòd testator expressè disponat substitutum præferri heredibus instituti: quia non fit transmissio contra uoluntatem testatoris, *l. 1. C. de his qui ante aper. tab.* & testatoris uolũtati repugnandũ non est, *l. quidã. C. de neces. ser. hær. inst. faciunt ad hæc no. per Soc. in d. l. 1. cõl. 13. cũ seq. ff. de uulg. & pup.* 2

I. D. DVRANTIS CAVT. XXIII. TIT. V.

¶ Quo remedio spes substitutionis conditionalis fiat transmissibilis ad hæredes.

SVMMARIA.

1 *Substituto mortuo antequàm substitutionis casus eueniat, spes substitutionis expirat, & non transmittitur ad hæredes.*

Substitutio qualibet dicitur conditionalis. ibid.

Conditionale ius non transmittitur ad hæredes. ibid.

2 *Conditionalia non transmittuntur, etiam ad descendentes testatoris.*

3 *Substitutionis spes etiam deficiẽs quomodo transmittatur ad hæredes.*

4 *Substitutio superstitum & præmortuorum liberorum in stirpem facit, ut fratrum filij unà cum patruo succedãt.*

5 *Substitutio facta per testatorem, ut locus semper sit iuri transmittendi ad hæredes, operatur ut spes substitutionis nunquam pereat.*

Fideicommissum etiam non agnitum transmittitur ad hæredes. ibidem.

SI substitutus * moriatur antequam substitutionis casus eueniat, spes substitutionis expirat, & nõ trãsmittitur ad hæredes, *l. si ex pluribus. ff. de su. & leg. l. si in per-* 1

in personam.C.de fideicommis.Bart.consi.94.Punctus quaestionis. lib.2.cons.340.Dicta domina.& cons.434.Punctus in fin.lib.4. & consil.115.Super isto.lib.5. Ratio est: quia substitutio quaelibet dicitur conditionalis.*l. cohaeredi.§ cohaeres. ff. de uulga. & pup.* & ius conditionale non transmittitur ad haeredes *l.si ita legatum. §.illi si uolet.ff.de legat.1.l.1.§.sin autem sub conditione.C.de cad.tollen. Fulg.consi.14. in quaestione.& cons.70. proponitur. Alexan.consi.49. uiso themate.colum. fi. libr. 4.& cons.25.Quoad unum.& consil.252.Praeclarè.libr. 6. & Deci. cōs.*
2 *435.in causa mihi.* * Quod procedit etiam si haeredes substituti sint ex descendētibus testatoris,*l.haeredes mei. §. cùm ita.ff.ad Trebel.glos.ualde not.in l.1.C.de his qui ante aper. tab. & ibi Bald.& idem Bartol.in l.1.colum.fin.ff.de leg.1.sequens; Cyn.in l.1.C.commu.de leg.Bal.in l.cùm ex filio.ff.de uulg.& pup.Corne. consil.248.Circa hanc.libr.1.& Socin.cons. centesimo nonagesimo septimo.circa praemissa.& gloss.in d.l.1. Communiter approbatur, ut per Alexan.in d.l.cum ex filio. & improbatur gloss. quae contrarium sensit in l.is cui. ff. de actio. & oblig. ut patet ex alleg. per Deci.cons.394.Pro uera.consi.55.Et pro tenui.& Curt.consil.63. Antiquissima. columa.17.& consil.75.Dominus Ludouicus. Socin.in l.1.ff.de uulg.& pupilla.Ias.in l.si cui legetur.§. hoc autem. ff.de legat.1.& consi.80.Iste casus.lib.1.* Et procedit,etiamsi testator substituisset filios,& haeredes,uel eorum praemortuorum liberos.nec enim admittentur filij haeredis praemortui,donec supersit aliquis ex filiis substitutis, *& per not.in.l.haeredes mei.§.fina.ff.ad Trebel.ut per Alexand. consi.16. uiso testamento.libr.6.*nisi iure accrescendi haereditatem habere posśit filius substituti, *l. qui patri. ff. de acquir.haered.* quod mirabile dicit Bald.*consil.9.Factum tale est.lib.2.*quod tamen limita,*ut per Alexan.in d.l.qui patri.& per Bal. consil. 26.Non credo.libr.4.& cons.20. Viso processu. colum.3. libr.1.*
3 ¶ Sed si testator uelit spem substitutionis transire ad haeredes substituti,remedium est, quòd ita substitutio fiat, uidelicet,substituit Titium,& eius liberos,& haeredes,ut colligitur ex scriptis *per Bart. & alios Doct. in l. Gallus. §. etiam.ff.de libe.& posthum.& Bald.consi.266.Proponitur.libr.5.*
4 * Etsi pluribus haeredibus institutis premorientes sine liberis alios testator substituat, ut liberi praemortuorum cùm superstitibus haeredibus admittantur, ita scribatur, substituit superstites,& praemortuorum liberos in stirpē, *ut per Socin.consil.69.uiso testamē.columm.2.lib.3.*& est admodum

dum

dum æqua substitutio hæc, ut fratris filij una cũ patruo succedant, *auth. cessante. C. de leg. hæred. ut per Fulg. consi. 15. Proponitur.* ¶ Secundum remedium est,* quòd testator decernat in substitutionibus à se factis locum fore iuri trāsmittendi ad hæredes. Nam potest facere testator, quod id, quod non est transmissibile, transmittatur. *l. in conditionibus. ff. de condit. et demonstr. no. Bal. in l. si pater. quæst. 1. 2. C. de inst. et sub. et in dict. l. 1. column. fin. Cod. de his qui ante aper. tab. et Dec. d. consi. 397. et consi. 117. uisis consi. ius. et consilio 594. uiso testamento. Ias. consilio 4. Dominum lib. 2. et Ias. cons. 52. Ioannes. colum. fi. lib. 3.* Sufficit etiam tacita uolūtas testatoris ut substitutionis spes transeat ad hæredes, quæ colligitur ex cōiecturis, *de quibus per Deci. consilio 297. uiso puncto.* In fideicommisso autem cuius dies cessit in uita fideicommissarij, prædicta non sunt necessaria: nam illud etiam non agnitum transmittitur ad hæredes. *l. cogi. §. idem Marianus. et l. apud Iulianum §. utrum. ff. ad Trebel. et Bartol. in l. cum filiofamilias. q. 6. ff. de leg. 1. consilio 13.* Ex facto proposito. in fin. & est communis opin. *ut patet ex dictis et allega. per Socin. tertiū in d. l. cum filiofamilias. column. antepen.* 5

I. D. DVRANTIS CAVT. X. TIT. V.

¶ Quo remedio substitutus in re certa repellatur à successione residui.

SVMMARIA.

1 *Substitutio sicut institutio facta in re certa, trahitur ad uniuersam hæreditatem.*

2 *Substitutus succedit non tantum in bonis testatoris, sed etiam pupilli.*

3 *Communia uerba relata ad certas res, non trahuntur ad uniuersum.*

Si testator * filium impuberem instituat, & si in pupillari ætate decesserit, substituat aliquem hæredem in re certa, substitutus impubere mortuo uniuersam hæreditatem habebit, quia sicut institutio, sic & substitutio facta in una re, trahitur ad uniuersam hæreditaté. *l. cohæred. § fi. ff. de uulg. et pup. substi.* * Et si testator dixerit, si filius meus in pupillari ætate decesserit, tunc Titius heres mihi esto, mortuo impubere, Titius substitutus succedet etiam in bonis ipsius impuberis. *l. si ita scriptum. §. si filio. ff. de bonis* 1 2

de bon.poss. secund.tabul. cum ibi nota.per Bart.et per Dec.cons.371. in causa magnifici.et Ias.cons.134.in causa.parte 1. ¶ Sed si testator nihil aliud uelit substitutum habere, quàm rem ei
3 expreisè relictam, remediũ est, * quòd utatur uerbis obliquis, aut non ciuilibus directis, seu communibus, quia uerba communia relata ad certas res non trahũtur ad uniuersum *l.cogi. §.generaliter.ff.ad Trebel.ut Bal.consi.222.substitutio lib.4.& per Bar. in l. centurio. colum 10. ff. de uulgar. & pup.& sequitur Ias.in dict.l.cohæredi. §.fin. Prædictum remedium confirmatur ex dictis per Ludou. Rom.cons.220.quia Valerius.cum aliis relatis per Ias.consi.72.uisis substitutionibus.col.2.lib.3.* Nec esset tutum remediũ, quòd testator prohiberet amplius ad substitutum peruenire. *l.si quis ita hæres instituatur.ff. de hæredib instit.cum congestis per Ias.consil.8 super.col.2.lib.3.*

I. D. DVRANTIS CAVT. V. TIT. V.

¶ Quo remedio substitutio de casu ad casum non extendatur.

SVMMARIA.

1 *Omissa habentur pro omißis, limita ut ibid.*
2 *Substitutio extenditur ad casum omissum, uel de casu ad casum. limita ut ibid.*
3 *Dictio, tunc, & eo casu, facit dispositionem restringi ad expressa.*
4 *Dictio, tunc, est dictio demonstratiua, non autem taxatiua.*
5 *Dictio, tantũ, est dictio taxatiua, & impedit extensionẽ.*
6 *Dictio, non aliter, nec alio modo, quam uim habeat.*
Extensio fit ex coniectura uoluntatis, non autem contra uoluntatem testatoris.

1 Licet * casus non expressus, habendus sit regulariter pro omisso. *l.commodißimè. ff.de liber. & posthum. & ibi Doct.cum traditis per Deci. consil. 394. uerba testamenti. col.3.& per Socin.cons.5.in princip lib.3.* hoc tamen non procedit, si ex coniecturis appareat testatorem uoluisse ad casum omissum extendi dispositionem suam, *l. Titius. §. Lucius ff.de libe.& posthum.* ideo substitutus post mortem uxoris, cui prædium relictum erat, donec uidua permaneret, prædium habebit statim muliere ad secundas nuptias transeunte, *secundum Ioan. And.in additio.ad Spec.in Rubr.de secun.*

secun. nup. & Bald. in anthent. quod locum. C. si secund. nup. muli. Paul. de Castr. & in l. si mater. C. de inst. & subst. sub cõd. fact. & Alexand. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthu. & in l. mulier. ff. ad Trebel. & consil. 100. uisa parte testamẽti. col. 1. libr. 4. ¶ Ex hoc etiam deciditur,* quòd si testator filium nasciturum instituerit, eiq; si in pupillari ætate, uel postea quandocunq; decederet, aliquem substituerit, substitutus etiam non nato filio admittetur, *l. fin. C. de posthum. hæred. inst. secundum. Guli. de Cun. quem post Barto. refert & sequitur Socin. in l. 1. colum 14. ff. de uulg & pup. & faciunt scripta per eundem Soc. consi. 5. in principio lib. tertio, & per* Dec. *consil. 227. in casu.* & est * Communis opinio, quòd substitutio extendatur de casu ad casum, *ut per Doctor. in d. l. Gallus. §. & quid si tantum. cum his quæ cumulat Iasõ. cons. 203. Vannottus. 1. parte.* nisi ex uerisimili mente testatoris aliud dicendum sit, *ut per Pet. de Anch. consil. 357. ex seric* testamenti. *& per Fulgo. cõs. 49. ex facto proponitur. de quo latè disputat Barb. in cap. Raynutius. fol. 23. cum sequentib. de testa.* fallit quoq; * Communis opinio, si substitutio esset facta in pœnam instituti, *ut per Bart. in l. pater Seuerinam. ff. de cond & demonst. et Decius cons. 273. in casu. et consil. 290. domina. et consil. 298. uiso. col. 2.* uel tractaretur de extẽsione faciẽda de persona ad personã, q̃ nunquã fit, etiã ex uerisimili *mente testatoris. l. Titius. in prin. ff. de lib. et posth. cum aliis relatis per Dec. cons. 394. pro uera resolutione. col. 3. et 4. et per Ias. cõs. 220. testator. parte 2.* ¶ Sed si testator uelit huiusmodi extensionem indistinctè non fieri, uolens suam uoluntatem in casibus tantùm expressis seruari, remedium est, quòd in substitutionibus utatur illis uerbis, uidelicet tunc, & eo casu, &c. ueluti si testator dicat posthumum hæredem instituo, & si is decesserit sine liberis, tunc & eo casu Sempronium, & eius filios substituo: nam per ea uerba, tunc, & eo casu, ad expressa dispositio restringetur, *ut per Bald. cons. 57. Item instituo. libr. 2. Petrus de Anch. d. consil. 357. ex seric testamenti. et Ludo. Ro. cõs. 139 prima dubitatio. et consil. 138. noua. et Decius consi. 227. in casu. consil. 287. in ciuitate. consil. 314. pro resolutione. cons. 315. superioribus. et consil. 372. uisis.* Animaduerte tamen, quòd licet opinio hæc tantorum uirorum authoritate fulciatur, nõ tamen affirmo prædictum remedium tutum esse: quia cõtrariam opinionem tenet Rot. *decis. 1. tit. de testam. in collectis per Cassied,* & mouentur Do. de Rota,* quia dictio, tunc

Margin numbers: 2 (beside "Ex hoc etiam deciditur"), 3 (beside "Sed si testator"), 4 (beside "quia dictio, tunc").

demonstratiua est, non taxatiua; & *alleg. Barto. in l. lecta. ff. si certum petat. et in l. Gallus. §. et quid si tantum. ff. de lib. et post-*
5 *hum.* Posset * tamen procedere dictum remedium, si ita diceretur, in casu prædicto tantum, dictio enim taxatiua impedit extensionem, *argum. l. iubemus. in fi. C. ad Treb. secũ-*
6 *dum Fulg. consil. 46. Andreas. in fin.* Posset * quoque procedere dictum remedium, si dicatur, tunc & eo casu, non aliter, quia uerbum, non aliter, præcisam habet naturam, *ut per Bal. post gloss. in l. si quidem. C. de excep. & Dec. in suprà dicto consil. 227. Et faciunt quæ de ui huius uerbi scribunt Ias. cõs. 22. in causa. col. 4. libr. 2. & cons. 86. in causa. in fin. lib. 3. et Curt. cons. 8. uiso instrumento.* ¶ Planius tamen remedium est ad tollendas extensiones, quòd testator expressè prohibeat aliquam extẽsionem fieri ad casus ab ipso non expressos: nam potest testator extensiones tollere: quia extensio fit ex coniectura uoluntatis, non autem contra uoluntatem testatoris, *dict. l. Titius. §. 1. & per Bartolum in dict. §. & quid si tantum.* faciunt notata per Bartolum *in l. moribus. columna ultima. ff. de uulgar. & pupil.* ubi dicit, quòd licet uulgaris substitutio extendatur, ut comprehendat etiam tacitam pupillarem, tamen ex uoluntate testatoris potest uulgaris casus ad pupillarem non extendi. *faciunt scripta per Decium dict. consilio 315. & consilio 333. uisis consiliis.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA III.

¶ Quo remedio instituto, uel substituto non adeunte, relicta testamento uires habeant.

SVMMARIA.

1 *Institutio quando dicatur pro non scripta uel caduca.*
Substitutio fideicommissaria quando euanescat, ibidem.
2 *Substitutus uulgaris quando potest hæreditatem adire.*
Testamentum potest incipere uires à substitutione uulgari, ibidem.
Legata resurgunt per aditionem substituti, ibid.
3 *Clausula codicillaris confirmat legata, etiamsi nec substitutus uel institutus adeat hæreditatem.*

1 INstitutio * uel est pro non scripta, ut si hæres non sit in rerum natura, cùm scribitur testamentum, uel est in causa caduci, ut si testatore adhuc uiuo scriptus hæres moria-

moriatur, uel conditio deficiat, uel est caducum testamẽtum, ut si hæreditas ab hærede uiuo post mortem testatoris quauis ex causa non adeatur, *l.1.§. & cum triplici. cum seq. C. de cadu. tol. l. si nemo. ff. de test. tut. l. eam quam. C. de fideicõ.* & substitutio quoque fideicommissaria euanescit hæreditate non adita, nec enim obliqua substitutio conuertitur in directam, *l. ille. §. si de testamento. cum ibi not. per D D. ff. ad Treb.* ¶ Sed ne uoluntas testatoris ita pereat, remedium ab antiquis proditum est,* quòd fiat uulgaris sub- 2
stitutio: nam substituto uulgari dato, si hæres institutus non adierit, non erit irritum testamentum, sed ad substitutum hæreditas defertur, & per aditionem substituti omnia relicta uires habebunt, *l.1. §.1. C. de cad. tol.* Nam potest testamentum incipere à substitutione uulgari, *l.3. § fi. ff. de libe. & posth. l. si pater filium. ubi Alex. & Ias. ff. de uulg. & pu.* ¶ Secundum remedium est,* quòd testamento, ut fie- 3
ri solet, inferatur clausula codicillaris: nam uirtute dictæ clausulæ confirmantur relicta in testamento, etiamsi neq; institutus, neq; substitutus hæreditaté adeat, dummodò ab intestato aliquis succedit. *gl. no. in l. qui filio. § seruus. ff. de hæred. instit. Ang. in l. 1. de iniust. test. & dictam gl. dicit esse notabilem & approbatam Alex. in l. nemo. col. 3. §. de leg. 1. & cons. 4. attentis narratis. libr. 7.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XIIII. TIT. V.

¶ Quo remedio hæreditatis aditione substitutio non expiret.

SVMMARIA.

1 *Substitutio uulgaris expirat aditione hæreditatis.*

2 *Substitutio cum mixtura compendiosæ tendentis in futurũ habet uim fideicommissariæ.*

3 *Substitutus admittitur decedente instituto etiam in uita testatoris uirtute illius clausulæ, uulgariter, pupillariter & per fideicommissum.*

4 *Substitutus excluditur si nõ curat dari tutoré pupillo intra annum.*

SI filiis * hæredibus institutis, ita substitutio scripta 1
sit, eos inuicem substituit, cohærede post aditam hæreditatem decedente, ex fideicommisso non admittitur substitutus, quia non fideicommissaria, sed uulgaris tantũmodo, uel etiam pupillaris substitutio inter omnes

 impu-

impuberes facta censetur.*l.iam hoc iure.ff.de uulga.et pup.et l. Lucius.ubi Bart.in pen.q.ff.eo.l. post aditam. C. de impub. et aliis substit. et ibi Doctor. et per Alexand. consil. 100. Super primo.*
* *lib.7.*& est * Communis opin. Et procedit etiam ubi adiecta est clausula codicillaris, *ut per Decium consi. 287. in ciuitate.colum.2.et cons.291.uisis. cons 318.in causa.et per Iason.cōs. 134.in causa.parte 1.cum allegatis per eos,*licet Bald. *cōsilio* 170. *Quidam Nicolaus.lib.5.* aliter senserit,quādo inserta est te-
2 stamento clausula codicillaris. ¶ Sed ut substitutio reciproca fideicommissariam contineat,& post aditam hereditatem duret,remedium est, quòd substitutio cum mixtura compendiosæ fiat uerbo, quod tractum futuri temporis habeat,ita dicendo, quandocunq; decesserint sine filiis,eos inuicem substituo,*secundum Bart.& Ias.in l. centurio.ff.de uul.& pu.Soc.cons.290.Quoniam præsens.& consil.113. Suprascriptis. colum.3.in fin. Alexan.cons 22.Visis.colum.2.uersi.& si diceretur.libr.3.cum aliis alleg.per Deci.consil.205 In causa istorum.col* 3.uidetur enim testator per illa uerba substituere etiam post aditam hæreditatem *per not. per gloss. in l. in testamento.C.de testamento mil.& in.l.Gallus.§.quidam ff.de*
* *lib.& posth.*& est * Communis opinio. *ut patet ex dictis,& relatis per Ias.cons.132.Salomon.par.1.* ¶ Secundum remediū
3 est,* quòd adiiciatur clausula illa, uulgariter, pupillariter,& per fideicommissum,*ut per Alex.consil.208.Ponderatis.col.1.lib.6.& latius per Dec.cons.86.uiso.* Et ui horum uerborum admittitur etiam substitutus, siue institutus decesserit uiuo testatore,siue post mortem eius,*per Bal. cons. 154.Ex facto.& cons.141.Testator. libr.* 4. aliàs enim filio impubere in uita decedente substitutio pupillaris euanesceret,nec substitutus admitteretur ex tacita uulgari.*l.quod si filius.ff.de capt.Bal.cons.101. Punctus.libr.5.* & multo minus ex pupillari substitutione.*ut per eundem consi.148 Filius.eod.*
4 *lib.*Et notandum est,* quòd interdum,licet ex uerbis substitutionis admittendus uideatur substitutus, tamen ex iuris cēsura excluditur, ꝙ euenit quādo pupillo, cui substitutio facta est,non sit petitus tutor intra annū.*l.sciētcūcti.C.de legit.hæred.*Ideo sit cautus substitutus,ne à successione impuberis excludatur,ut pupillo tutorē dari faciat si non habeat,uel si habeat,ut eum legitimè administrare curet,*& l.2.§ si mater.cum glo.in uer.nec legitimè.ff.ad Tertullianum.Bald.cons.trecentesimo decimoseptimo.Visus.lib.3.*

Quæ

Quæ pertinent ad substitutiones precariis uerbis factas, ea reiecimus ad S.C. Trebellianum ubi de Fideicom. agitur.

DE CONDITIONIBVS INSTITVTIONUM. Titul. VII.

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXVI. TIT. V.

¶ Quo remedio positi in conditione uocati ex testamento censeantur.

SVMMARIA.

1 *Conditionalis oratio non disponit.*
Fily positi in coditione censentur ex fideicommisso uocati. ibidem.
2 *Masculorum expreßio an faciat filios hæredem intelligi uocatos ex fideicommisso in illa conditione, si decesserit absque filiis masculis.*
3 *Coniecturæ in fideicommißis habentur pro uoluntate testatoris expressa.*

SI pater * filium hæredem instituat, eique, si decesserit sine liberis, substituat, liberi ex filio non censentur uocati ex fideicommisso ad hæreditaté aui: quia ea quæ sunt in conditione, in dispositione non sunt, *l. si quis sub conditione. ff. si quis omis. cau. test.* gloss. *in l. Lucius. ff. de hæred. instituend.* quæ * Communiter approbatur *ut patet ex dictis & allegatis per Iasonem in l. centurio. colu. 21 ff. de uulga. & pup. & Alex. cons. nonagesimoprimo, ponderatis his. colum. 4. lib. 1 & consi. 184. uiso. colum. 5 libr. secundo. Decius cons. 242. in casu. Cur cons. 44. prima fronte. colum. 6. cum sequen. & cons. 46. sæpe reuoluta. column. 6 & cons. 64. antiquißima. Socin. consi. 104. quoniam præsens. column. penultim. & consi. 116. in causa filiorum. n. column. 1. libr. 3. et Ias. cons. 143. dominus Augustinus. column. 4. part. 1.* & quòd hæc sit Communis opinio, apparet etiam ex dictis & relatis per Cor. *cons. 207. de pluribus. colum. 2. lib. 2.* Sed in contraria sententia uidetur esse gloss. *in l. si filius familiàs. §. cùm quis ff. de legat. 1.* & quòd liberi positi in cõditione censeantur ex fideicõmisso uocati. Barb. dicit esse magis * Communem opinionem, rationibus & authoritatibus ab ipso relatis, *cons. 55. præclarè col. 6. libr. 2.* Sed si testator agnationi consulendo uelit liberos uocari

ex substitutione ad succidendam omnem quęstionem, ut descendentes ex filio, & hæredes ex fideicommisso admittantur, ¶ remedium est,* quòd testator dicat, si hæres decesserit sine liberis masculis: nam illa uox, masculi, facit uideri liberos uocatos esse ex testamento, *ut per Dec. cons. 318. in causa.* Verùm hoc remedium friuolum uidetur propter friuolas rationes Decij, ut uidere poteris, & contrarium tenet ipsemet Dec. *cons.* 291, *visis. et Ias. dicto cons.*
3 143. ¶ Optimum remediũ est, quòd testator ipse expressim substituat filio instituto liberos ipsius hæredis, & si illi decesserint sine filiis, tunc substituat alium, quem substituere uelit, ut in uerbis nulla sit ambiguitas, & cesset quæstio uoluntatis, *l. ille. § fi. ff. de leg.* 3. Sed & si ex coniecturis posset apparere, testatorẽ uoluisse uocare ex testamento ad fideicõmissum filios positos in conditione, habenda erit pro expressa uolũtas testatoris, *ut patet ex alleg. per Soci. cons. 87. in præsenti. colum. 3. lib. 1. fac. ad hoc scripta per Cor. cons. 74. uiso prolixo. & cons. 146. in hac. lib. 2.*

DE IVRE DELIBERANDI.
Titul. VIII.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXXIIII.

¶ In fauorem hæredis, ut non possit conueniri infra certum tempus à creditoribus hæreditatis.

SVMMARIVM.

1 *Hæres, dum inuentarium fit, alicui non tenetur.*

INSTITVTVS hæres si uult habere dilationem aliquam, infrà quam non possit conueniri à creditoribus hæreditariis, uel legatariis post aditam hæreditatem, etiam quando hæreditas est soluendo, ¶ Cautela est, ut conficiat inuentarium, & incipiat ipsum infra 30. dies à die aditæ hæreditatis, & compleat in fine trium mensium, si res hæreditariæ sunt presentes, & si absunt, in fi. anni, *iuxta l. fin. §. sin autem dubius. C. de iure delib.* & interim infra dictum tempus, quo inuentarium conscribitur, non poterit hæres conueniri à creditoribus hæreditariis, uel legatariis, nec ab eis inquietari, nec ad iudicium trahi, nec poterunt etiam per hypothecariam res hæreditariæ uendicari, & sic habebit dilationem trium mensium, uel unius anni,

anni, inuitis creditoribus & legatariis, *ut est casus in l. fi. §. donec. C. de iure delib.* & est glo. *in d. §. sin autem dub. us. in verbo, immisceat.* quæ dicit *per d. §. donec.* * quòd interim, dum 1
fit inuentarium, hæres non tenetur alicui. *& idem no. Azo in summa. C. de iure delib, in uer. effectus autem huius inuentarij.* Et aduerte, quia istud beneficium dilationis durat, donec conscribitur inuentariũ, ut dixi, & ideo sis cautus, ut nõ cõpleas, nisi in fin. triũ mensiũ, uel anni, quia si cõpleres priùs, posses conueniri ante lapsum dicti tẽporis, *ut probatur in dict. §. donec. & ita sentit Azo in d. uers. effectus.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VIII. TIT. II.

¶ Quo remedio prouideatur hæredi, ne creditoribus ultra uires hæreditarias obligetur.

SVMMARIA.

1 *Hæres tenetur ad debita hæreditaria, etiam ultra uires hæreditarias.*

Terminus ad deliberandum dandus est hæredi dubitanti de uiribus hæreditatis. ibidem.

Hæres beneficio inuentarij non tenetur ultra uires hæreditarias. ibidem.

2 *Inuentarium, ut sit solenne, quæ requirat. & ibi no. nouem requisita nota.*

3 *Consuetudo potest minuere solennitatem inuentarij, & mutare eius formam.*

4 *Præsumptio iuris & de iure tollitur cõfeßione partis aduersæ.*

Filius non perdit legitimam per nõ confectionem inuentarij. ibidem.

5 *Hæres compellitur habere ratum factum à defuncto.*

Inuentarij beneficio non cogitur hæres habere ratam uenditionem defuncti, nisi quatenus ex hæreditate lucrum sentiat. ibidem.

AD soluendum * debita hæreditaria etiam ultra uires hæreditarias tenetur hæres, *l. quæ dotis. ff. so. ma. Bald. cons. 265. Inuẽtarium. lib. 3 & cons. 69. Super præmisso. lib. 4. & Alex. in rub. ff. de acq. hær.* ¶ Sed ne temere adeundo hæres damnum patiatur, si hæreditas soluendo nõ sit, deliberationis remedium adinuentũ est. Nam po- 1

test is,cui delata est hæreditas, petere tẽpus ad deliberandũ,ut instrui possit,an hæreditas damnosa sit,*l.1.et l. Ari. de iu. del.* Sed hac uia nõ effugiet hæres, quominus creditorib. teneatur insolidũ.*l fi.§.sin aũt.C.de iu. del.* ¶ Secundum & tutissimũ remediũ est,quòd hæres adeat hæreditatem cũ beneficio inuentarij, quo cõmodum consequetur, ne ultra uires hæreditarias ad soluendũ creditorib. 2 astringatur,*d.l.fi.§.& si præfatam.* Et* quia requiritur, ut omnia capitula, d. l. fi. obseruet hæres,ut hæreditatẽ sine periculo adeat,hæreditatem aditurus cum beneficio inuentarij, hæc seruet. Primò inchoet inuentariũ intra triginta dies à die aditæ hæreditatis: ab adita enim hæreditate tẽp⁹ currere incipit,*d.l.fi.§.si uerò postquàm.& ibi Bart. in d.l.sin autem hoc aliquis.Cuma.cons.63.Dominus Themeus.* & hæc est cõmunis opinio,*ut post Alex. ibi dicit Dec.cons.643. Consului.col.1.Lud. Ro. cons. 84. Circa id.* Secundò,inuentarium perficiat intra trium mensium spaciũ, *d l fi.§.cum igitur*,uel intra annũ si hæres absfuerit,*d.l fi.§.donec.* Nec posset iudex tempus prorogare : quia dilatio non respicit actum per iudicẽ expediendum,*ut per Bald. & in d.l.fi.* Tertiò,omnia bona in hæreditate inuẽta, mobilia, etiam res defuncto commodatas in inuentario conscribi faciat,*argum.l.& non tantum.§.fin.ff.de pet.hær.iuncta dict.l.fi.* Quartò,inuentarium scribatur manu publici notarij. *dict.l fin. §.sin autem dubius.* Quintò, hæres inuentario se subscribat dicens se omnia bona fide fecisse. *dict.§.sin autem dubius*, & ut ibi dicitur, si hæres scribere nesciat uel impediatur, alter notarius adhibeatur,qui pro herede subscribat. Sextò legatarij, fideicõmissarij & creditores ad id citentur. *§.si uerò absint.in auth. de hær. & fal.* & asignetur eis certus locus & tẽpus.*d §.fi.* & qui sunt certi uel facile possent certi esse, citentur nominatim:quo ad incertos,generalis citatio sufficit.*l.si eo tẽpore. C.de remis.pig. aut.si omnes.et ibi Doct. C.si ut hær.se absti.c.fin.& ibi Gemi.et alij.de elect.lib.6.* Septimò,adhibeantur duo testes,qui hæredẽ cognoscant.*d l fi.* & nõ sufficit testes esse præsentes ad uidendũ scribi inuẽtarium, sed oportet res omnes coram testibus adhiberi, ut euidentius de bona fide hæredis appareat, *ut per Bart. & Ias. in d. l. fi.* Et si absentes legatarij uel creditores sint, alij testes adhibeãtur,& oportet testes esse bone cõditionis & fame,& locupletes.*d.§.si uerò absint.et per Bar.cõs.154.*

Martinus

Marlius.in fin. Octauò, in principio inuentarij manu hæredis ponatur uenerandum signum crucis, *d. l. fi.* Omissio tamen huius solennitatis, quasi leuis sit, non uitiat inuentarium, *secundum Alexan. ibi per l. 1. §. fin. ff. de uen. insp.* Cautius tamen est hoc signum apponere, *per ea quæ scribit Bald. cons. 383. Quæritur an signum. lib. 1.* & de iure facilè posset sustineri contraria opin. Nam signum crucis præponi debet in inuentario, ut memoria & metu diuini numinis hæres in inuentario faciendo nil fraudis admittat, *arg. l. quæ sub conditione. ff. de cond. inst.* & hoc quidem maximum est & non leue remedium. *l. 1. ff. de iur.* Non est igitur leuis solennitas, quæ tali ratione munitur. Nam leuis solennitas dicitur, quæ caret ratione, *ut per Bald. in l. hac consultißima. col. 2. C. de testam. Alex. cons. 141. Viso testamẽto. col. ult. lib. 2. & Soc. cons. 15 uisis prædictis. cons. 15. uers. ad quintũ argumentũ. lib. 2.* Nam memoria diuini timoris præsumi facit, quòd hæres propriæ saluti nullum commodum anteponat, *l. fin. C. ad legem Iul. repe. facit l. rem non nouam. C. de iud.* Nonò, hæres protestetur se in inuentario scribi fecisse omnes res quas sciuit esse defuncti, & si aliæ ad eius notitiam uenerint, illas inuentario addendas se curaturum esse profiteatur. *Ang. in l. §. hac stipulatio. ff. si cui plus quàm per legem fal. Bald. et Ias. in d. l. fin.* Sit quoque cautus hæres, ut inuentarium totum faciat scribi manu eiusdem notarij & coram eisdem testibus, aliter inuentarium non ualeret, *d. §. si uerò absint. cum glo.* Quare commodius est uno contextu inuentarium fieri: quia facilè iidem testes diuersis temporibus non poterunt adhiberi. Cautius quoq; erit facere inuentarium præsente iudice, & cum eius decreto. Nam tunc tanta fides inuentario adhibebitur, ut ex eo poßint hæreditarij debitores conueniri, *l. chirographis. ff. de admin. tut. Spec. in dict. §. fin. uer. quid si hæres.* Scire * tamen oportet, 3
ualere consuetudinem inducentem aliam formam inuentarij faciendi, & sufficit eam seruari, *argum. l. 2. C. quemad. test. ap. Bald. et Ias. in d. l. fin.* ¶ Quòd * si hæres inuenta- 4
rium non fecerit, ne ultra uires hæreditatis teneatur, remedium est, creditoribus agentibus facere positiones, quòd in hæreditate erant res tales & non plures tantæ æstimationis, & non pluris. Nam si pars aduersa confiteatur non poterit hæres adstringi ultra æstimationem hæreditatis, *secundum Alexand. in rubr. ff. de acquir. hæred.*
quia

quia contra præsumptionem subtractionis admittitur probatio per confessionem partis aduersæ. *glo. in §. illud. in authent. de æqua. dot. iuncto § sancimus. in authent. de hær. et fal. et hoc sequitur Ias. in l. 1. §. si is qui quadringenta. ff. ad Trebell.* ¶ Item pro filio remedium est, quòd deducat legitimam, quam non perdit per non confectionem inuentarij, *secundum* * *Communem opin. ut patet ex dictis per Lauren. Calc.*
5 *cons. 36. Tota ista quæstio.* Item notandum est, * quòd hæres factum defuncti ratum habere cõpellitur, ideo si defunctus hæredis fundum uendiderit, non poterit ipsæ hæres contractum uenditionis infringere, *l. cum à matre C. de rei uend. l. uenditrici. C. de reb. alie.* Sed ut hæres possit uendicare rem suam à defuncto uenditam, remedium est, quòd inuentarium faciat. Nam beneficio inuentarij non cogitur hæres habere ratam uenditionem, nisi quatenus ex hæreditate lucrum sentiat, *ut per Bart in l. cum uir. ff. de usuc. et per Doct. in d l. fin. §. in computatione. et Alexand. cons. 30. missis dubitationibus. col. 1. lib. 6. Fulg. cons. 67. Paterfamiliàs. et Ias. cons. 7. Vertitur controuersia. colum. 2. lib. 3.*

B. CAEPOLLA CAVT. VII.

¶ Excusandi hæredem non conficientem, uel minus iuridicè inuentarium conficientem.

SVMMARIVM.

1 *Præsumptio iuris & de iure non recipit probationem in contrarium: nisi per partis confessionem.*

a HAeres si non conficit inuentarium, a hodie tenetur ad omnia legata, & etiam ad omnia debita ultra uires hæreditarias, *ut l. fin. C. de iur. deli. et ibi plenè de materia,* quia lex præsumit, quòd hæres surripuit de
1 bonis hær. *ut in Authen. de hær. et falci. §. sancimus.* * Quæ præsumptio est iuris, & de iure, quæ non recipit probationem in contrarium, nisi per confessionem partis, *ut in Authen. s. d iam necesse. C. de donat. ante nupt. et per gloss. in corpore, unde sumitur, et per glo. in l. in contractib. §. 1. C. de non num. pecun. secundum Bald. in l. filium quem habentem. C. fam. hercisc.* & ideo si legatarij confiterentur, quòd bona non sufficiebant ad legatum, uel creditores confiterentur, quòd bona non sufficiebant ad soluenda debita, & quòd hæres nihil subtraxit, sed solum se fundarent, quòd inuentarium non fuit confectum, deberent succumbere. Caueant ergo

go quod respondeant uel confiteantur legatarij, uel creditores, & etiam aduocatus, siue procurator sit cautus in extorquendo dictam confessionem, quia facit hoc modo clientulum suum absolui. ita singulariter no. Paul. de Castr. *in l. in ratione. § quod uulgo. ff. ad leg. Falc.* quod not. perpetuò, ut scias adiuuare amicum hæredem, qui non confecit inuentarium, uel si confecit, de iure non confecit, ut non teneatur ultra uires hær. & uide quod dicam in sequen.

ADDITIO.

a Inuentarium.) *Inuentarium continens errorem an ualeat*, uide Angel. in §. hæc stip. & Bald. in Auth. sed cùm testator. ult. colum. *quòd talis error propria auctoritate nō potest corrigi, sed demum citatis creditoribus et legatariis.*

R. FICHARDI CAVT. XXXVI.

¶ Pro Hærede, qui non confecit Inuentarium, ne incidat in pœnam auth. Sed cùm Testator. C. ad legem Falcid. id est, ne perdat Falcidiam.

HAeres non conficiens Inuentarium, non solùm creditoribus tenetur insolidum, sed etiam Legis Falcidiæ beneficio minimè utetur. *l. finali. §. sin autem. uersicu. si quis autem. C. de iur. deliber.* ideoque tenetur Legatariis solida Legata præstare. *authent. sed cùm testator. circa finem. C. ad legem Falcid.* Hanc uerò pœnam ut euitet Hæres, obseruet, uel inquirat ex aliis, an non Legatarij confessi sint tot solummodò bona esse in hæreditate, quæ creditoribus tantùm, non etiam ipsis Legatariis, sufficiant: nam si hoc confessi esse conuinci possint, non incidet hæres in prædictarum legum pœnam. *Ita tradit Catel. Cott. in Memorabilibus, sub uerb. Inuentarij confectio, allegans ad hanc singulariter Bald. in l. filium quem habentem. column. penultim. uersi. ergo breuiter. C. famil. hercisc und. & Alexand. in l. ultim. §. 1. colum. 1. cum Ias. ibid. C. de iur. delib. Aret. in Rubr. de acquirend. hæredit. Felin. in cap. quoniam contra falsam. colum. 16. uersi. fallit quintò. extr. de probat. & in cap. cùm contingat. colum. 3. uersi. secundò not. de offic. deleg. Vide de hoc plura apud Catell. Cott. in loco allegato, & Annotationem Gabrielis Sarayne ad decisio. 157. Matthæi Mathesil.* quam mirum est ferè integram, omissis nempe quibusdam, & adiecta quarta Limitatione, cum ex dicto Cottæ, de uerbo ad uerbum transcripsisse.

I. D. DV-

I. D. DVRANTIS CAVT. IX. TIT. II.

¶ Quo remedio hæres ab inuentarij beneficio excludatur.

SVMMARIA.

1 *Hæres nō astringitur æri alieno ultra uires hæreditarias, facto inuentario.*
Compromissum habet instar iudicij. ibid.
Nouatio utrum iudicetur per compromissum. ibid.
2 *Terminus datus hæredi ad proponēdum omnes exceptiones excludit eum à beneficio inuentarij.*

1 INuentario * facto, certi iuris est, hæredes æri alieno ultra uires hæreditarias nō astringi, *l. fi §. & si præfatā. C. de iure delib.* ¶ Sed ut hæres inuentario non iuuante in solidum teneatur, remedium est, quòd inducatur, ut faciat compromissum. Nam hæres si ex sententia arbitri condemnatus fuerit, beneficio inuentarij nō utetur, quia compromisso intelligitur facta nouatio, *arg. l. cum hæreditas. ff. ad Trebellian, ita tenet Angel. consil. 30. uiso laudo. column. penult. Are. consilio 148. in quæstione proposita, colum. penult. Dec. cons. 300. uisa petitione. col. 2.* Mihi autē semper displicuit opinio hæc, quoniam hodie nunquam intelligitur facta nouatio, nisi expressè id actum sit, *l. fi. C. de noua.* Et quia compromissum habet instar iudicij. *l. 1. ff. de arb.* Et si à iudice hæres condemnatus esset, etiam post sententiam & rem iudicatam, inuentarij beneficio nō careret, secundum * Communem opin. *ut dicit Alexan. in l. ex diuerso. §. fi. ff. sol. mat.* Præterea si qua nouatio fiat per compromissum, non est nouatio extinctiua primæ obligationis, sed illi accumulatur. *Spe. in ut. de arb. §. sequitur. uer. item quæro. & Ias. consi. 168. in causa & lite. col. 9.* ad tollendam tamen quæstionem, sit cautus hæres compromittens, ut dicatur circa nouationem, & saluo beneficio inuentarij. ¶ Secun-
2 dum * remedium ad excludendum hæredem à beneficio inuentarij, ne illo post sententiam possit uti, est, quòd actor faciat hæredi terminum statui ad opponendum omnes & quascūq; exceptiones dilatorias, peremptorias, & anomalas, quo casu exceptio inuentarij non opposita in termino præfixo à iudice uel ab arbitro, non poterit post rem iudicatam ab hærede proponi, *argum, cap. pastoralis.*

*ralis.de except.ita tenet Bald.in l.ab excqutio.col.pen.C.quo.ap. non recip.*cuius dictũ sequitur & singulare dicit Alex.*in d.l. ex diuerso.§.fi.*Hæres ergo sit diligens in opponendo intra terminum, si contingat creditores hoc consilio uti.

B. CAEPOLLA CAVT. CCXXVI.

¶ Quòd inuentarium tutoris de rebus pupilli, prosit ipsi pupillo hæredi.

SVMMARIA.

1 *Inuentarium quotuplex esse dicatur.*

2 *Inuentarium, quod tutor facit pro administratione tutelæ consequendæ, an ipsi pupillo prosit, ut inuentarij utriusque beneficio uti possit.*

DVplex est inuentariũ,*unum tutoris, *de quo in l.tutor qui repertoriũ.ff.de adm.tut.* Aliud est hæredis, *de quo in l.fi.C.de iur.delib.** Sed est dubium, nunquid inuentariũ, quod facit tutor pro cõsequenda administratione tutelę, prosit pupillo hęredi, ut possit uti beneficio utriusq; inuentarij. Dicas q non, quia ista inuentaria requirũt diuersas solennitates, & in multis discrepãt inter se, *ut patet ex his quæ habentur in d. l.tutor, qui repertoriũ, in prin. & in d.l.fi.& ita tenet Bart.in l. in ratione. §. quod uulgo. in pen. col. ibi, quæro, tutor.ff.ad leg. Falc.& Bald.in d.l fi.§.cùm igitur. in pen.col.ibi, etiam soluta .st q. et idem tenet Paul.de Castr.in §. et sõ præfatã. in fi.in ead.l.et in cons.suo 28.uers.super secundo.* In quibusdam tamen locis est consuetudo, quòd inuentarium tutoris sufficiat pupillo hæredi, quæ consuetudo seruanda est, *arg.l.2.C. quemad.testa.ape.* dũmodò probetur, alias iudicandum esset secundum ius commune, *secundum Bald. in d. §.cùm igitur.* uerum quia pupillo essent magnę expensę, duo inuentaria, & bis bona sua describere, ¶ Cautela est, q fiat tantùm unum inuentarium per tutorem: in quo seruentur solẽnitates utriusq; inuentarij, & sufficiet pupillo. Et licet dicatur in l.fi.§. sin autem dubius. quod inuentarium debet inchoari post aditam hæreditatem, tamen poterit de uoluntate etiam inchoari, & fieri, licet non de necessitate, & ita pluries practicari feci.

I. D. DVRANTIS CAVT. III. TIT. VII.

¶ Quo remedio tutor non compellatur, uel compellatur inuentarium, uel librum rationum facere, & quomodo aduersus hæc minoribus succurratur.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Tutor qui repertorium non fecerit, ut suspectus de furto à tutela remouetur.*

Tutor tenetur facere inuentarium & librum rationum. ibid. & num. 3.

2 *Inuentarium facere tutor cogitur; nec sufficit à testatore remitti, nisi prohibeatur fieri.*

4 *Tutor cogitur per iudicem facere inuentarium & librũ rationum ex causa, non obstante prohibitione & remißione testatoris.*

Iudex ex causa potest uenire contra testatoris dispositionem. ibidem.

1 TVtor * qui repertoriũ non fecerit, de furto suspectus est, §. *sancimus. in auth. de hæred. & Falc.* & notatur infamia, *l. fi. C. de arb. tute.* & in carcere causam dicere debet. *l. 3. §. tutores. ff. de suspec. tut.* Remouetur à tutela ut suspectus; *d. l. fi.* Item contra eum in litem iuratur. *l. tutor qui repertorium. ff. de adm. tut. & per Lud. Ro. cons. 128. Quo*
2 *ad primum. & Fulg. cons. 196. Ad id.* ¶ Sed si * testator uelit ab his incommodis liberare tutorem; remediũ est, quòd ipse testator tutori remittat necessitatem inuẽtarium faciendi, ꝙ testator facere potest, *d. l. fi. C. de arb. tu. ut per Pau. & Ias. in l. nemo. ff. de leg. 1.* & addatur etiã prohibitio, ne tutor inuentarium faciat. Nam ut tutor releuetur à necessitate prædicta, oportet quòd testator prohibeat inuentarium fieri. *d. l fi.* Et in hoc etiã peritissimi errant, putantes solam remissionem sufficere, non considerantes prohibitionem necessariam esse, *ut per Spec. in tit. de tut. §. generaliter. uers. hoc autem notandum.* ꝙ est memoriæ commendandum, *ut dicit Are. in §. præterea etiam. col. 28. uers. uidendum restat de tutore. Inst. de excep. & Sal. in d. l fi.* & cum * tutoris of-
3 ficio incumbat ultra inuentarium facere etiam librum rationum, quo non facto contra tutorem iuratur in litẽ, *l. 1. §. officio. ff. de tut. & rat. distr. Cor. consilio 196. Ad euidentiam. in fi. lib. 3. Ias. cons. 3. Circa primum. par. 1. Dec. cons. 110. Verè.* que liberetur tutor etiam à necessitate conficiendi librũ huiusmodi, remedium est, quòd testator liberet tutorem ab obligatione faciendi librum rationum, *ut per Fulg. consil.*

fil. 25. Spectabilis.col.2. Sed pro pupillo * ut non obstante 4
prohibitione testatoris, tutor inuentarium & librum rationum facere compellatur, remedium est, quod imploretur officium iudicis. Nam comperto, quod prohibitio & remissio inuentarij & libri rationum damnosa sit pupillo, iudex (spreto testatoris præcepto) ad faciendum inuentarium tutorem cogere poterit. *arg. l. in confirmando ff. de confir. tut. ut per Bart. in d.l. nemo. col.3. & Dec. cons. 379. Consuluit. col.2.* Potest enim iudex ex causa uenire cōtra dispositiōnem testatoris, & consulere utilitati impuberis. *L.1. ff. ubi pupill. educ. deb. Bal. consi. 229. niso testamento. lib.4.*

I. DE ARNONO CAVT. LXX.

¶ Pro creditore adeunte hæreditatem debitoris cum beneficio inuentarij.

SI creditor sit institutus hæres à debitore suo, confunditur actio, ut scis, ratione cōtrarietatis: quia actio & passio non possunt simul stare in eodē subiecto, *iuxta materiam l. debitori tuo. C. de pact.* unde si in totum succedat, in totum confunditur, si in parte, confunditur pro qua parte est hæres. *l. si uxor. C. de bon. auct. iu. possi. i. l. licet. C. ad legem Falcid.* ¶ Cautela tamen est, ut creditor adeat hæreditatem debitoris cum beneficio inuentarij: quia poterit citatis citandis implorare officium iudicis, ut sibi assignet aliquam rem hæreditariam pro suo credito, de qua possit liberè disponere. *Ita Bald. in d.l. debitori tuo.* commendat Pau. de Cast. ibi, dicens alibi non uidisse. & dom. Alexan. qui dicit, quòd ita aliàs de facto fecit obseruari, & quod idem tenet *Bald. in l. fin. §. in computatione. uersic. uenio ad oppositiones. C. de iur. delibe. & istud dictum Baldi etiam sequitur & reputat singulare idem Pau. de Cast. in l. quoniā in prioribus ad fin. per illum text. C. de inoffic. testam. Refert & sequitur dom. Ias. in d.l. debitori tuo. in 2. col. in princ. dicens hoc esse in practica quotidianum.*

DE MILIT. TESTAM. TIT. IX.

DE ACQVIR. VEL OMITT. Hæreditate. Tit. X.

I. D. DVRANTIS CAVT. XVII. TIT. II.

¶ Cautelæ seruandæ ab hærede scripto & actore, uel à possessore hæreditatis, ubi testamento inserta est clausula codicillaris.

SVMMARIA.

1 Testamentum si non ualet ut testamentum, uires codicillorum obtinet, si codicillaris clausula sit inserta.

Hæres agere uolens, utrum ex testamento, uel ex codicillis, deliberare debet cum peritis. ibid.

2 Electa una uia non est regressus ad alteram.

1 ESTAMENTVM * si non ualet ut testamentum, uires codicillorum obtinet, si clausula codicillaris inserta sit testamento, *l. generaliter. §. ex testamento. ff. de fideicom. lib. l. si patroni. ff. ad Treb. ubi per Doc. lo. & per Bart. in l. 1. ff. de iur. cod. ut suprà sæpius dictum est.* Veruntamen animaduertat agere uolens ex ultima uoluntate, ut à iuris prudentibus certior reddatur, priusquam agat, an dispositio sustineri possit, ut testamentum. Nam qui ageret tanquam directò hæres ex testamento & succumberet propter uitium testamenti, non posset postea tanquam fideicommissarius hæreditatem petere, & redire ad ius codicillorum, quoniam una uia electa, tollitur altera, *l. fi. C. de cod.* Et è contrario, reus contra quem agitur ex ultima uoluntate sit cautus, ut ante litem contestatam agere uolentem interrogari faciat, utrum ex testamento, an uerò ex codicillis, uel alia ultima uoluntate agere intendat, ut una uia electa, regressus ad alteram præcludatur. Quòd si post litem contestatam interrogetur hæres scriptus, potest respondere se omne ius suum in iudicium deduxisse. *c. Abb. Ianè. de re iud. lib.* 6. Et reus, qui non curauit ante litem cõtestatam hæredem super hoc interrogari, stultus est, *ut dicit Spec. in tit. de instr. edi. §. cõpendiosè. uer. & nota quòd ultima uo-*
2 *luntas.* Et * animaduerte quòd consilio Spec. utendũ est tantum, quando actor obscurè ageret, & petitio eius tam ad testamentum, quàm ad codicillos aptari posset. Alloqui si ex testamento ut hæres ageret, si dispositio non ualeret, nisi iure codicillorum & fideicommissi, reus incautus esset interrogationem eiusmodi faciens ante litem contestatam. Nam instrueret & petitionem emendare aduersarium præmoneret, cùm ante quàm fiat litis contestatio, liceat mutare libelli formulam, *ut tenet Paul. de Castr. in dict. l. fin.* quoniam ante litem contestatam non dicitur quis agere, sed agere uelle. glo. in l. si posteaquam. ff. de pecul.

§ecul.ut per Bald. & Alexan. in dict. l. fin. faciunt copiosè tradita per Doct. in l. adita. C. de aden.

B. CAEPOLLA CAVT. CLIX.

¶ Pro illo, qui uult adire hæreditatem.

SVMMARIA.

1 Aditio fit si bibant de uino, uel edant de frumento patris defuncti.

2 Testatoris filij repudiantes hæreditatem, repudiationis instrumentum statim facere debent.

ADuocatus creditorũ sit cautus, ut probet, si pōt, qualiter filius testatoris bibit * de uino, uel comedit de fruméto patris post morté eius, uel aliquos fructus consumpsit in usu uitæ, quia tunc per istos actus filius nō negãs uidetur adiuisse, unde repudiare a nō pōt, & tenebitur creditorib. * & sic etiam ipse sit cautus, ut non teneatur, ꝙ incontinenti faciat publicum instrumentum fieri de repudiatione. *ita elegãter dicit Angel. in l. si seruum quis alienum redemerit. §. prætor. de acquir. hæred.* 1 2

ADDITIO.

a Repudiare.) *Hæres repudians hæreditatem, tenetur creditoribus tribus casibus. scilicet, quãdo pretio repudiauit, quo casu conuenitur quasi possidens pro hærede. Item quando rem unam hæreditariam retinet. Item in subsidium, quãdo legitimus bona dissipauit.* Bald. in Rubr. C. si quis omis. causa testam.

B. CAEPOLLA CAVT. CCIIII.

¶ Quibus iudicatur hæres ad adeundam hæreditatẽ.

SVMMARIVM.

1 Hæres ubicunq; aliquid facit, quod non potest fieri, nisi hæres fuerit, hæreditatem adire uidetur.

QVidã erat debitor meus in mille, moritur, & nullus uult esse eius hæres, quale consiliũ dabitur mihi creditori? certe consiliũ est, ꝙ ego mittam ad hæredẽ: qui ex testaméto, uel ab intestato deberet succedere alicui, qui dicat: Accipe istos denarios, puta 20. ducatos: quia ego sum debitor defuncti: & si accipiat, statim erit obligatus ad debita hæreditaria soluenda, *ut probatur in l. cùm debitum. C. de iure delib.* * quia ubicunq; hæres facit aliquid quod nō pōt fieri, nisi sit hæres, uidetur adire hæreditatẽ, *ut l. pro hærede. §. Papin. in fi. de acq. hær.* & quia 1

in dubio accipiendo uidetur recipere pro se, & non pro alio: *ut l. Iulianus. § si seruũ. eod. tit. & l. et magis. ff. de solu. et no. gl. in d. l. pro hærede. §. 1.* & istud consiliũ dedit Rayn. de For. *in d. l. cùm debitum. C. de iure delib.* Sed aduerte: quia hoc debet fieri post triginta dies, qui dantur ad inchoandũ inuentarium: *ut l. 1. fin autem dubius. eo. tit.* ad hoc, ut nõ possit postea inuentarium conficere, & facias fieri dictam solutionem coram testibus, ut probari possit. Ego tamen dubito, quod ista cautela non prodesset, si cõstaret me submisisse illum, qui sic solueret, & sic induxisset ipsum ad adeundum hæreditatem. argum. *l. si seruus plurium. § si quis ante. ibi, sed si subiecit delatorem. cum notat. per* Doct. *de lgat. 1. in l. mancipia. uer. sane mancipium torquens. C. de seruis fugit. & adde quod dicam in seq.* Potes alio modo inducere ad adeundum, si facias unum creditorem in minima quantitate interrogare hæredem, si est hæres: quia si respõdit, quòd sic, talis confessio proderit etiam tibi, & cuilibet alij creditori absenti. *l. pro hæred. in princip. ff. de acquiren. hær.* quod procedit, quando filius non abstinuerat se ab hæreditate paterna, uel alius hæres non repudiauerat, *ut est glo. in l. 1. ff. de interrog. actio.* secus si primò abstinuisset, uel repudiasset: quia tunc talis responsio & confessio non præiudicaret: nisi quo ad interrogationem, *ut est text. in d. l. fi. qui ita debet intelligi secundum gl. fi. ibi, quam sequuntur Doct.*

B. CAEPOLLA CAVT. CXXXIII.

¶ Quomodo petitio hæreditatis datur contra possidentem titulo uniuersali, uel singulari.

SVMMARIA.

1 *Hæreditatis petitio regulariter non datur contra titulo possidentem, etiam uniuersali.*

2 *Hæreditatem qui uendidit, non uidetur in quota uendere res singulas, sed hæreditatis ius.*

3 *Debitor tuus si in magna quantitate fuerit, & iudex non possit cognoscere nisi usq; ad uigesimum quintum annum, omnia singulariter petere poteris.*

1 Licet * petitio hæreditatis non a detur contra titu-
2 lo possidentem etiam titulo uniuersali regulariter, *ut l. l. hæreditatem. C. in quibus causis cessat longi temporis præscriptio, & in l. 2. C. de petitione hæreditatis*, quæ regula fallit

fallit in pluribus casibus, *de quibus per gloss. & Docto. in d. l. 2. & in d. l. hæreditatem. & per Bald. in l. fin. C. de edicto diui Adriani tollendo.* Tamen ultra prædicta est dare alium casum notabilem & singularem: uidelicet, pone, quòd ille, qui possidebat hæreditatem, uendidit partem suam, & sic quotam bonæ fidei emptori, & sic transtulit dominium per illum titulum, tunc ego, qui prætendo me hæredem, potero agere petitione hæreditatis contra istum emptorem: dummodo agam ad singulas res, nõ ad quotam: quod possum, *ut lege licet minimam ff. de petitione hæreditatis.* quia ille, qui uendidit hæreditatem, non uidetur transtulisse dominium in qualibet re de per se, sed solum ius hæreditarium uidetur esse translatum, *ut notatur in l. 2. C. de hæred. uel ac. uend. facit l. eum qui ædem. in princip. ff. de usufruct. & in l. 2. & quod ibi notatur, C. de euict.* & ibi hoc expresse notat Bart. *in principio*, qui dicit: * quòd ille, qui uendidit hæreditatem, & idem in quota, non uidetur uendere singulas res, sed ius hæreditatis. *ff. de regul. iur. l. hæreditas. & idem tenet ibi Salicet. in princip. facit etiam quod notat Bart. in l. 1. ff. de leg. 1. in illa quæstione*, an transeat dominium rei singularis, quando legatum est singulare, & quòd possit agi ad singulas res petitione hæreditatis, uidetur esse casus secundum aliquos *in dict. l. 2 in fin. C. de petitione hæreditatis, ibi, singularium rerum iure conuenitur, & cætera scilicet, petit. hæreditat. ut conuenit prædictis, & tu.* Ex quo nota Cautelam, quando quis possidet titulo uniuersali res hæreditarias, licet non possis agere contra eum petitione hæreditatis ad totam uel quotam, tamen agas: quia agere potes ad singulas res petitione hæreditatis, quod est ualde singulare: quia iste agens non tenetur agere rei uendicatione, & sic non grauabitur in onere probandi dominium, quod esset sibi difficile, *ut leg. cùm res. & ibi nota. C. de probat.* Et sufficit sibi agendo petitione hæreditatis probare, quòd illæ res fuerunt de hæreditate tẽpore mortis testatoris, uel defuncti, ut leg. & tantum. de petitione hæreditatis. quod erit sibi ualde facile, & utile. Pro ista opinione adduco istam rationẽ: quia si est uerum, quòd non censetur ille habere titulum in rebus particularibus, qui emit totam uel quotam hæreditatis, ergo agens petitione hæreditatis, dicitur habere meliora & potiora iura, & sic agere poterit, per notata 2

in dicta lege secunda. Sed textus in eadem lege secunda nihil uidetur probare: quia cùm dicitur in litera, iure cõuenitur, debet intelligi secundum glossam ibi, rei uendicatione, non petitione hæreditatis: nam in fine illius legis textus loquitur de titulo singulariter: ergo non potest loqui de petitione hæreditatis: quia illa non datur contra titulo possidentem res titulo singulari, sed per rationem, quam statim dixi, credo dici posse illam esse ueram. Sed aduerte: quia ista Cautela uidetur posse destrui ex alio capite: nam uidetur quod possit dicere reus conuentus: Volo, quòd tu agas contra me ad singulas res pluribus iudiciis: quia interest mea, ne distrahar per plura iudicia, *ut leg. ne plures. ff. de exercito. & not. per Bartolum & Doctores in lege quidam existimauerunt. ff. si certum petatur, & per Bartolum & Doctores in lege in commodato. §. duobus. ff. commod. & in lege scire debemus. ff. de uerborum obligationib.* Sed tu dic, quòd prædicta causa procedit indistinctè, quando non opponeretur à parte, ut totum peteret. Item potest dici, quòd etiam non posset opponi à parte conuenta: quia dicta oppositio ut totum peteret, habet locum, quando actor totum petere potest. sed ibi non posset totum petere, ut in casu nostro dicemus, quòd sibi non posset opponi talis exceptio. & hoc in simili uidetur uelle Bar-
3 tol. in dicto §. duobus. * ubi dicit, quòd si sum debitor tuus in magna quantitate, & iudex non posset cognoscere nisi ad uigesimũquintum, ad hoc ut iudicium ualeat, *& idem tenet Matthæus de Mathesilanis in notabili centesimo decimosexto, quod incipit, not. quod si ex centum, & cætera.* posset etiã hæres petere omnes res singulariter, & in uno & eodẽ iudicio. & sic cessabit dicta oppositio, quod bene no.

ADDITIO.

a Petitio hæreditatis.) *Petitio hæreditatis datur ei, qui nunquam possedit hæreditatem, non ei, qui quandoq; possedit.* Azo, gl. & Bart. in l. 2. ff. de fideicommiss. hæred. pet. & Paul. de Castr. consilio 94. *sed non datur ante aditam hæreditatem.* per Philipp. de Cor. in consil. statutum sic disponit, si quis autem, &c.

R. FICHARDI CAVT. XXXIIII.

¶ Pro hærede auxilium iudicis implorante, ad acquirendum hæreditatis possessionem.

Hæres

HAeres potest hæreditatem sibi delatam & uacantem, propria authoritate occupare & adipisci. *Bart. in l. ultim. numer. 16. C. de edict. diui Adria. tollen. & ibid. Decius num. 4. Alexand. in l. quoties. numer. 5. & l. extraneum. in fi. C. de hæredib. instituen. Decius cons. 191. uers. secundò quia. numer. 9. Gozad. cons. 21. numer. 10. Neuis cons. 82. numer. 29. & probatur per l. cum hæredes. ff. de acquirend. possess.* Et in eo licet ipsi uti altero ex duobus remediis. primò quod socios secum habeat, quorum auxilio possessionem adipiscatur, *per l. si stipulatus fuero per te non fieri. ff. de uerborum obligat.* Secundò, ut imploret & requirat brachium & auxilium Iudicis, qui ipsi concedat aliquos, quorum auxilio ad possessionem adipiscendam concomitetur. ¶ Et in hoc casu traditur Cautela, ut non petat se per illud auxilium mitti in possessionem, sed ut tantum comitetur & associetur ad adipiscendam possessionē illam, idq; ideo, ne uideatur non uti uelle sua authoritate, sed Iudicis, per quod suam authoritatem perdidisse censeretur. *Bald. in l. 2. numer. 29. C. de serui & aqua. Suchard in l. ultim. num. 268. C. de edict. diui Adria. tollen. Menoch in Remed. 6. de adipis. possess. num. 10.* Posset tamen hæres etiam illa uti Cautela, ut cùm petit se mitti in possess. per manum familię Iudicis, protestetur, quòd saluum uelit ius propriæ authoritatis, *ut tradit Menoch. ibid. num. 11. per plurima ad id allegata.*

R. FICHARDI CAVTELA LX.

¶ Pro Hærede, petente se immitti in bonorum possessionem, ut rectè formet petitionem, ne succumbat.

SOlent plerunque Hæredes, dum se pro hæredibus declarant, simpliciter petere, se in defuncti bonorū possessionem immitti, nulla habita ratione, quòd fortassis plures sint hæredes, qui æquè pro sua parte immittendi essent, ideoque non liceret ipsis uniuersalem possessionem petere. Ne igitur hæredes propter illam petitionis generalitatem succumbant, neque cohæredes eos in pœnam plus petentium condemnari, petere possint, ¶ Cautela est, ut petant se immitti pro sua quilibet parte tantum, aliàs enim petitio foret inepta, & succumberet Petens. *Castrens. cons. 44. numer. 2. libr. 1. Decius cons. 588. numer. 8. Achill. Person. in tract. de adipisc. possess. num. 88. in princ.*

I. D. DVRANTIS CAVT. II. TIT. II.

¶ Consilium à notario seruandum, dum ab eo immixtionis scribitur instrumentum.

S V M M A R I A.

1 *Hæreditatis aditio est animi.* *(test.*
2 *Hæreditas dicitur delata, quā quis adeundo consequi po-*
Instrumētum immixtionis filij famili. quomodo fiat. ibid. & num.4. *(bent.*
3 *Filijfamiliàs maiores se suos hæredes esse ignorare nō de-*

1 HAEreditatis aditio * animi est. *l.pro hærede.ff.de acquir. hæ. & ibi glo.* & ideo ex sola uoluntate resultat aditio, licet per actus extrinsecos declarata non fuerit, secundum Communem opinionem, *ut patet ex relatis per Cor.consi.312.uidetur in hac.colum.ultim. lib.* 4. quare in ea re nō spectamus ueritatem, sed animi opinionem sequimur. Et qui tanquam uoluntarius heres adit uel repudiat, cùm sit necessarius, nihil agit. *l.is qui putat. ff de acq. hære.* & propterea ibi dicit Bart. quòd quando redigitur in scripturam immixtio filiifam. cautus debet esse nota-
2 rius,* ne scribat, Titius sciens hereditatem patris sibi delatam esse, illam adiuit: quia delata hereditas dicitur, quā quis adeundo consequi ualeat. l. delata. ff. de uerborum significat. & filiusfam. non potest adeundo acquirere patris hæreditatem, cùm dominus censeatur etiam uiuo patre, & administratio sola transire uideatur in filiū, *ut not. in §.sui. Inst. de hæred.qual. & differ. & in l.in suis.ff.de libe. & posth.* Sed scribat notarius, quòd Titius filius Sempronij sciens patrem defunctum, & se suum hæredem esse, hæreditati paternæ se immiscuit. Ias. *in d.l.is qui putat,* dicit hoc dictum esse mirabile. Sed Bal. *in l.potuit. q.7. C. de iur.delib.* dicit id ridiculum esse, quoniam uerba impropriè accipienda sunt, ut actus ualeat. *l.insulam ff.de præs uerb.* & uerbum, delata, est uerbum commune. *l. si infanti. & l.cum in antiquiorib. & l.fi. §.cum igitur. C de iur.delib. & contra Bar. tenet etiam Pau.de Cast.in d.l.is qui putat. Alex. ibi sequitur opinionem Bald,* præterquam in muliere, minore, & rustico: hi enim non præsumuntur scire iura, *prout no. gl. in §. 1.uer.*
3 *sciens.in auth. de incest.nup.* Maiores * natu filijfa. se suos esse hæredes ignorare non debent. *l.leges. C.de leg.* Tollendæ

quæstio-

quæstionis gratia seruanda est doctrina Bart. quam commendat, & memoriæ commendandam esse dicit Ias. *in d. l. is qui putat*. Planè * ad tollendum dubitationem suprascriptam, remedium est, quòd post uerbum, adiuit, adiiciatur, & se immiscuit: nam propter hoc uerbum sustinebitur actus, *ut patet ex dictis per Alexand. cons. 126. uiso processu. libr. 7.* 4

I. D. DVRANTIS CAVT. XX. TIT. II.

¶ Remedia quibus hæres possessionem bonorum expeditius nanciscatur.

SVMMARIA.

1 *Possessio non transit in hæredem, antequàm corpore sit apprehensa.*

Hæreditate adita transeunt in hæredem omnia iura præter possessionem. ibid.

2 *Hæres potest authoritate propria nancisci possessionem.*

Possessio dat alicui commodum non leue. ibid.

Actore non probante reus absoluitur. ibid.

Possidentis conditio est melior in re dubia. ibid.

3 *Dominij probatio est adeò difficilis, ut quodammodo iure dicetur impossibilis.*

4 *Petitio hæreditatis pro quibus rebus detur.*

5 *Hæres quibus remediis adipisci possit possessionem.*

Hæredi petenti se mitti in possessionem hæreditatis non potest opponi exceptio aliqua falsitatis uel nullitatis. ibidem.

Fideicommissarius quonam modo potest petere se mitti in possessionem bonorum hæreditatis. ibid.

6 *Hæres pōt petere sibi dari possessionē interdicto quorū bonorū.*

7 *Possessionis utilitas quanta sit.*

8 *Hæres missus in possessionē non tamen ritè, quomodo possit se tueri contra agentem de nullitate.*

Spoliatus ante omnia reintegrandus est. ibid.

Instrumentum testamenti ubi habet executionem paratam, facit rem notoriam.

9 *Veritatis amici esse debemus.*

1 Licet * omnia iura statim adita hæreditate in hæredes transeant; possessio tamen hæredi non quæritur antequam corpore apprehensa sit, *l. cum hæredes.ff. de acq. poss. & ibi Doct.* Et si alius possessionem rei hæreditariæ occuparet, non incideret in pœnã. *l. si quis in tantam. C. unde ui.* Nam loci uacantis possessio impunè occupatur. *§. quòd autem. Inst. de usuca.* Bal. *in l. si quis presbyter. C. de Epis. & cle. cum aliis relatis per Barb. in c. cum in officiis. col. 7. de testam.* ¶ Quare cautus debet hæres esse, ut mortuo testa-
2 tore illico bonorum possess. apprehendat. * Nam potest hæres possessionem propria authoritate nancisci, *ut patet ex allegatis per Dec. in l. fi. col. 2. C. de edic. diui Adri. tol.* Et hæres ex possessione non leue cõmodum consequetur. Nam post mortem eius, cui succeditur, sæpe contingit dubitari, utrum defunctus rei alicuius dominus fuerit, uel an ex sua, an uerò ex alterius pecunia bona quęsierit, & de qualitate bonorũ, ueluti si post morté uasalli quæstio sit, an bona sint feudalia an libera. Et si defunctus erat prelatus ecclesiæ, potest in dubiũ reuocari, utrũ bona emerit pecuniis ecclesiæ, an uerò nummis propriis & lucris suis. Et si hæres negligẽs fuerit in accipienda possessione, quandocunq; aget contra possessores in re dubia, ipsum hæredé probare oportebit, *l. et qui dicit. ff. de prob. l. actor. C. eo.* Si uerò hæres nanciscatur possessioné, agenti cõtra eum onus probationis incumbet. Nam actore non probante reus absoluitur, *l. qui accusare. C. de eden. c. 1. uersi. debito. de eo qui mit. in poss. lib. 6. Rot. deci. 15. si in causa. in no. Dec. cons. 91. Diligenter. gl. in c. nulli. 12. q. 5. cum aliis relatis per Barb. in c. ut unusquisq; de pec. cle.* & cõprobãtur hæc ex scriptis per Dec. *cõs. 467. Bene & consultè. in prin.* ubi dicit hæredi esse salubre consilium q̃ possessionem accipiat, et aduersarios petitores constituat, quia in re dubia melior est conditio possidentis. *§. commodum, Inst. de interd. l. 1. §. non autẽ. ff. de bon. poss. secun. tab. ubi Bart. cum aliis allegatis per Barb. in c. 1. colum. 17. de*
3 *prob.* Quòd * si alius possessionem bonorum occupauerit, potest hæres agendo rei uendicatione possessioné auocare ab eo, qui possidet, probando se dominũ esse, *l. in rem. ff. de rei uend.* quod nõ facilé est. Nam probatio dominij est adeò difficilis, ut quodãmodo impossibilis iudicetur, *l. cum res. C. de prob. cum no. ibi per gl. & Doct. & per Alex. cons. 4. uideretur. col. 1. lib. 3.* Et ob id iurisconsulti consilium

se-

sequendum est, qui suadet potius iis remediis experiendũ esse, quibus quis possessionẽ acquirat, ut necessitas probandi dominium in aduersarios transferatur, *l. is qui. ff. de rei uendicatio*. Et prodita sunt infra scripta remedia quib. hæres possessionem nancisci possit & primum * quidem 4
remediũ est, quòd hæres agat petitione hæreditatis: nam in iudicio hoc probare sufficit, defunctum possedisse, uel detinuisse, & agentem hæredem esse. *l. item uidendum. § fi. cum l. sequen. ff. de peti. hæred. & ibi Bart. & Ang. l. et alij Doct.* Et in hoc iudicium ueniunt etiam feudalia, *secundum gl. in d. l. item uidendum. § fin quam sequuntur Bart. et Alex. in l. si patroni ff. ad Trebell. limitando tamen, ut ibi per eos, & per Iasonem in prælud. feud. fol. 5. col. 2. & cons. 138. reuocatur. 2. part.* ¶ Secũdum * & melius remedium est, quòd hæres, ostenso iudi- 5
ci testamento, petat se mitti in possessionem rerum, quas testator mortis tempore possidebat ex beneficio l. fi. C. de edict. diui Adria. tollen. In hoc enim iudicio proceditur summatim, nec disputatur de uiribus testamenti, nec opponi potest exceptio nullitatis, uel falsitatis, uel quòd testator esset usurarius manifestus, *ut per Bald cons. 311. quidam Thomas lib. 2.* Nec oportet probare mortẽ testatoris, nec res exprimere, & finibus demonstrare prædia, sed hec in exequutione inuestigabuntur, quãuis magis expediat simul declarari, quæ sint bona hæreditaria. Nam tantum requiritur, quòd scriptus hæres iudici competenti testamentum ostendat non cancellatum, neq; abolitum, neq; ex quacunq; suæ formæ parte uitiatũ *d. l. fin. & l. 2. C. de edict. diui Adria. tollen & per Alex. cons centesimo uigesimo primo, uisis omnib. colum. ultim. lib. 5.* Sit tamen cautus hæres, petens in possessionem mitti. dict. l. fina. ut producat in iudicium originalem scripturam, quoniam exemplum non probat scriptum originale omnis uisibilis uitij suspicione carere, *ut per Bart. in l. 1. § si quis in duobus. ff. de bonor. poss secund. tabul. cum aliis relatis per Dec. in dict. l. fina.* Sed ut producto exemplo testamenti intra terminum datum ad probandum hæres obtineat, remedium est, quòd hæres post terminum quandocunq; ante decretum iudicis, instrumentum scripturæ originalis exhibeat, *secundum Bald. in cap. 1. in princip. de fide instrũm. argumen. l. si donata. § si sponsus. ff. de dona. inter uirum & uxorem. & sequitur opinionẽ hanc Decius in dicto consi. 497. column. ultim.* Fideicommissar us

uerò,

uerò, qui effectu quodammodò hæres est [illegible] *si filius famil. ff. quod cum eo.* cautus sit, ut priusquam petat se mitti in possessionem ex beneficio dictæ l. final. petat uerbo restitui hæreditatem sibi. Nam si non obtenta uerbali restitutione, peteret se in possessionem mitti, succumberet, *ut per Bartolum consi. nonagesimoprimo. in quæstione. & Bart. Alexan. & alios Doctores in d. l finali,* ubi Decius dicit opinionē hāc
* * Communem esse. ¶ Tertium remedium est, quòd hæ-
6 res interdicto * Quorum bo. petat sibi dari possessionem bonorum, quæ defunctus possidebat. *l. 1. ff. quor. bon §. sequens. & ibi Are. Instit. de interd. & Barb in cap. cùm in officiis. de test. 1.* Caueat tamen hæres, ne remediis adipiscendæ possessionis gratia inuētis utatur ad recuperandam possessionem bonorum, quæ ut hæres prius possedit. *gloss. in cap. 1. de confess. lib. 6. ut per Alexand consi. 152. in causa & li-*
7 *te. libr. 6.* Vtilitas * remediorum, quæ commemorauimus ad possessionem adipiscendam euidens est, quia in iudicio possessorio non obstabunt hæredi præsumptiones, si quæ ad probationem dominij aduersarium iuuare uideantur, *ut per Alexand. in l. qui iure. ff. de acq. possess.* Præterea utile est uti possessoriis iudiciis, quia in eis non exigitur plena probatio, *ut per Bart. in l. 1. C. quor. bonor. & Gemi. consi. 137. super isto dubio. per c. ex insinuatione. de procur. & Alexand. d. consi. 70. in fi. lib. 6. & consi. 91. in causa. libr. 5.* ubi affirmat in iudicio possessorio ad probationem unum testem cum actoris iuramento sufficere, per ea quæ ibi allegat, & in eadem opinione est in consil. 117. uiso processu. lib. 2. & comprobatur opinio hæc ex allegatis per Feli. *in c. ueniens. 1. colum. 3. de testi. Decius consi. 56. in causa. colum. 1.* Ex
* quibus apparet in cōtrarium non esse * Communem opinionem, quamuis id asseruerit sibi ipsi contrarius Alexand. *consi. 139. circa primum. in fin. lib. 6.* Præterea utilitatem non paruā sentiet hæres, si agat possessorio iudicio. Nam aduersarius eius succumbens appellando exequutionem impedire non poterit. *l. 1. ubi Doct. C. si de mo. poss. c. ei qui appellat. §. de possessione. 2. q. 6. & ibi Doct. Spec. in tit. de app. §. in quibus. uersi. sextò non appellatur. cum aliis relatis* per Deci *consi.*
* *28. pro temporis angustia, ubi dicit opinionem hanc * Communem*
8 *esse.* Et * prætereundum non est, quòd si hæres obtinuerit se mitti in possessionē ex beneficio. d. l. fin. C. de edict. diui Andria. tol. uel interdicto, quorum bonorum, si non

sit

sit ritè processum, poterit aduersarius dicere decretum nullum,& hac uia retractare missionem in possessionem. Nec enim id reperitur prohibitum in iudicijs,ideo standum est regulæ, qua permittitur, sententiam nullam dicere,*l.si expressim. cum ibi traditis per Bart.ff. de appell.l.1.ff. quæ sent.sine app.rescin.l.1.ff. de fer. Clemen.1. de re iudi. Bald.in l.1. colum.1.C.ne lic.ter.pro.& in dict.l.1.col pen.C.si de momen.poss.* Et ita rescindi exequutionem factam ex decreto inualido hæredis aduersarius obtinebit.*l.si cum nulla.ff.de re iud. Bal.in l.tale pactum §.qui prouocauit in rep· titio.q.12.ff.de pact. cum alijs allegatis per Alexand. cons.2. consideratis his.lib.3.& Dec. in l.1.col.2.C.de bon.poss.sec.tab.& per Bart.consi. 82.illud. col 4.lib.3.& Ias. cons 66. in quæstione.& cons.187. circa primum.prima parte.* Sed ut hæres, qui authoritate iudicis nō ritè procedentis in possessionem missus est,defendatur in ea, nec ei noceat; quòd decretum uiribus careat, remedium est, ꝙ excipiat notoriè constare de iniusta causa agentis; & petat missionem in possessionem confirmari. Et quatenus opus sit ex integro decerni, repetat productionem testamenti; seu iterum instrumentum testamenti producat. Et sic hæres missus in possessionem, decretum confirmari,seu in possessionem mitti se nouo decreto iudicis obtinebit.argum. *l.1. §.finali.ff.quæ sent.sine app.rescin.cum alijs allegatis per Alexand. in l. si finis 4. colum. penult.& ultim.ff.de damn. infect.& per Decium consi.centesimo nonagesimo primo,in causa.colum ultim.* Nec obstat,si dicatur contra agentem remedio recuperandæ possessionis obijci non posse aliquam exceptionem,neque contra eum reconuentionem super eadem re fieri licere.*l.fina.cum ibi notatis per Doctores de ordin.cogni.* Et spoliatum etiam authoritate iudicis, qui non ritè processerit, ante omnia reintegrandum esse,*l.meminerint. cum ibi notatis per Doct. C unde ui.c. conquerente.& ibi per Abba. de restitut. spoliat.& per Philip Frac.in c. licet. de præb.lib.6.& per Pet. de Anch consil. ducentesimo nonagesimo tertio. uidetur prima facie. cum allegatis per Alexand. consilio quinquagesimo secundo. in causa & lite.column. 2. libr. 7.& per Felinum in cap. ecclesia sanctæ Mariæ.column. 11. uers. sextò nota. de consti.& in cap. dilectus. colum.1. de rescrip.* Nam respondetur,quòd spoliatus authoritate iudicis non reintegratur, si probetur, quòd restituere eandem rem teneatur,& super hoc est habenda cognitio.

gnitio. *gloss. in cap. præsentium. 7. quæst. cum allegatis per Felinum in ca. cùm causa. column. 1. de offi. delegat.* Præterea esto, quòd opinio contraria regulariter uerior sit, tamen in casu proposito secus dicendum est, quia instrumentum testamenti habet exequutionem paratam. *d. l. fina. C. de edict. diui Adria. tollen. Alexand. post Bart. in l. si cum dotem. §. eo autem tempore. column. 2. ff. soluto matrimon.* Et instrumentum, ubi habet exequutionem paratam, facit rem notoriam, *ut per Abba. in cap. cum olim. de cens. & per Decium consil. 413. negari non potest.* Ideo exhibito ab hærede instrumento testamenti, possessionem recuperare nitens exceptione repellitur, *ut per Corset. in tract. de potestate regia. quæstion. 71. 35. limitatione.* Nam etiam in prophanis per exceptionem notoriam omninò detrahentem iuri agentis & fundantem ius excipientis, spoliati restitutio impeditur, *ut per Gemi. & Phil. Fran. in c. ad decimas. de resti. spol. lib. 6.* Licet secus sit, si ius excipientis non fundet exceptio. *& ita intelligitur Rot. decis. 7. nota quòd ubi agitur. in antiq.* Postre-
9 mò * cunctos, qui librum hunc legerint (& præcipuè notarios) admoneo, & obtestor, ne consiliis nostris abutantur sed ut (fraudis hostes, & ueritatis amici) honestæ uoluntati testatoris obsequantur. Nam ueritas sequenda, & colenda est. *l. cùm ita legatum. ff. de cond. & dem. l. 1. in fin. C. de lat. lib. toll.* cùm ueritas Deus sit. Ipse namq; dixit: *Ego sum ueritas, Ioannis 14. c. abiit. 11. quæst. 3.* Cuius nomini omnem honorem, & gloriam nostræ actionis ascribimus.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXX.

¶ Pro propinquis pupilli decedentis quoad successionem pupilli.

SVMMARIVM.

1 *Iudex bonorum possessionem pupillo absenti & ignoranti decernere debet.*

PRopinqui alicuius pupilli, cui est relicta, uel delata bonorum possessio, debent esse cauti, quando pupillus est in articulo mortis, & non habet tuto-
1 rem, qui agnoscat, ut scilicet petant à iudice, * ut pupillo etiam absenti, & ignoranti, decernat bonorum possessionem, quia ad hoc iudex tenetur. *ita dicit Paul. de Castr. in l. certum. unde cognat.*

I. D. DV-

I. D. DVRANTIS CAVT. XI. TIT. II.

¶ Quo remedio sustineatur aditio facta ex secundo testamento inualido, cum ex priore testamento adeunda fuisset hæreditas.

SVMMARIA.

1 *Hæreditatis aditio ex secundo testamento uiribus caret, licet hæreditas adiri potuisset ex priore testamento.*

2 *Clausula, omni meliori modo, operatur, ut actus ualeat eo modo quo ualere potest.*

Error non nocet in hæreditatis aditione uirtute clausulæ, omni meliori modo, &c. ibid.

Si quis * putans secundum testamentum ualere, cùm uiribus careat, & ex eo adeat, aditio non ualet, quamuis in priori testamento ualido fuerit idem hæres institutus. *l. Clodius. ff. de acqui. hære.* Et qui ex parte institutus in solidum adiret, putans se solum hæredem, nihil ageret. *l. si quis mihi bona. §. sed si mandauit. ff. eo. tit.* Et ideo moriens ad hæredes eius hæreditatem non transmitteret. *l. 1. §. in nouissimo. C. de cad. tol.* ¶ Sed * ut errore non uitietur hæreditatis aditio, remedium est, quòd instrumento aditionis inseratur clausula, omni meliori modo, &c. quæ operatur, ut actus sustineatur omni meliori modo quo potest. *Bald. & Imo. in l. cum pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2.* & error non nocebit, *ut per* Card. *& Imo. in c. ex literis. de offi. deleg. &* Pet. de Anch. cons. 204. *Ex themate prædicto. & per Dec. cons. 13. Consideratis his. faciunt no.* per Feli. *in c. cum super. col. fin. de of. del.* ubi dicit, quòd institutus hęres in duobus testamentis, si dubitet de uiribus secundi, potest adire omni meliori modo, quo potest, & ualebit huiusmodi aditio. Sufficit ergo in genere scire delatam sibi hæreditatem, licet hæres dubius sit de iure deferente. facit *l. qui iure. ff. de mili. test.* quod Bald. non uidetur considerasse, dum contrarium tenuit *cons. 142. Quæritur. lib. 3.*

R. FICHARDI CAVTELA LIX.

¶ Pro eo, qui ueretur, ne possessio alicuius fundi per hæreditatem delati, sibi præripiatur ab eo, quem uel non solum possidere, uel ad successionem omnino non admittere, uelit,

SVMMARIA.

1 *Possessionis utilitas.*

2 *Sequestratio Possessionis necessaria, ne partes ad arma ueniant. & eius sequestrationis utilitas.*

1 QVAntam prærogatiuam inter litigantes habeāt * Possessores, quantumq; commodi, plus quàm Petitores, constat, præter naturalem sensum, *ex l. in pari causa. & l. cum par delictum. ff. de regul.* iur. cum similib. adeò, ut non immeritò in Prouerbium abierit: Gaudeant Possidentes. Si igitur cōtentio uel sit, uel futura sit de aliquo fundo, uel prædio, &c. alterq; contendentium timeat ne ab altero in arripienda possessione præueniatur, Cautelam tradit Achil. Person. *in tract. suo adipisc. poss. nu. 27.* ut ille timens, arma capiat, pro adipiscēda possessione, & ut certo modo procuret, hoc ad notitiam iudicis, uel superioris, peruenire: Is enim tunc, propter maius malum cauendum, & euitandum, per informationes, quas ex officio suo nobili recipere tenetur, citata parte altera, uel non, prout moræ periculum dictabit, partibus 2 præcipiet, ne alteruter accedat * ad possessionem capiendam, sub certa pœna. quod præceptum non reuocatur, neq; ab eo appellare licet, *secundum allegata per Achil. Person. in d. tract. suo: nu. 29.* Et interim possessionem ipse iudex per suos capiet, fructusque sequestrabit, atq; ita timēti subuenietur, ut aduersarius non ueniat in possessionē, sed in pari causa cum ipso maneat. allegat ad hoc etiam Zuccard. *in l. fi. de edict. diui. Adria. tollē. nu. 102. uers. & ex hoc. Cui tu adde Menochium de adipisc. possess. Remed. 6. nu. 13. 19. & 25. cum plurimis ibidem allegat.* Et hāc Cautelam ego practicari uidi ab Abbate Fuldense inter quosdam eius Vasallos nobiles: prodest ad hoc, ut dum utraq; pars nihil interim ex illo fundo litigioso fructuum percipit, sed ecōtrà sumptus ad litem facere cogatur, sequestribus interea illum fundum obtinentibus, tunc tanto citius litigantes cogitant de transactione aliqua, de qua alioquin Possessor, quantumuis male sibi cōscius, nihil audire uellet, sed potius ad appellationem recurreret, ut saltem diu differret, & ipse interim fructib. gauderet, Petitor uerò sumptibus litis, & indignatione consumeretur, ut, proh dolor, sæpius fieri uidemus.

I. D.

¶ Quo remedio prouideatur sequentibus in gradu, ubi primus hæreditatem adire cunctatur.

SVMMARIA.

1 *Hæres sequens in gradu hæreditatem adire non potest, quamdiu primus adire non potest.*

2 *Hæredi cunctanti adire hæreditatē, debet præfigi terminus.*

Filiis datur anni spacium in adeūda hæreditate ad deliberandum; cæteris uerò tempus centum dierum. ibid.

3 *Hæres absens qui primum adeundi gradum tenet quomodo excludetur.*

Mors quomodo probatur.

4 *Curator dari potest hæreditati iacenti, qui satisfaciat creditoribus & exerceat hæreditarias actiones.*

POtestas * adeundi hæreditatem 30. tantum annis durat, *ut per Doct. in l. licet. Cod. de iure delib. & suprà proximè diximus.* & quamdiu primus adire potest, sequens in gradu pro hærede se gerere nō potest. *l. quamdiu. ff. de acq. hær.* & sæpè etiam is, ad quem primo delata est hæreditas, abest, & dubitatur an uiuat, & hæreditas iacet. 1
¶ Sed ne sequens in gradu diuturnam moram patiatur, remedium est, quòd præsenti uel etiam absenti terminus statuatur ad hæreditatem adeundā uel repudiandam. Nā termino lapso primus intelligitur exclusus si non adierit, & sequens in gradu hæreditatem adire poterit, *dict. l. quādiu. Et secūdum Bart. in l. si quis instituatur. § fi. ff. de hær. inst. & Alex. cons. 46. in causa & lite li. 7.* Et liberis quidē anni spaciū, aliis centum dierum tempus dandum est ad deliberādum, & ad adeundum uel repudiandum hæreditatem, & si minus detur, Bar. putat irritari processum *per l. 1. §. largius. ff. de suc. edi. l. 3. ff. de iur. de.* Gl. autē *in d. l. quamdiu.* tenet terminū statui posse arbitrio iudicis. & opi. hæc est * Cōmunior, *ut patet ex relatis per Alex. consi. 4. uidetur. colū. 3. lib. 2. & Alex. ac Ias. in rub. C. de suc. edi.* Et * notandum est, quòd si is q obtinet primū gradū, sit absens, ut absens quoq; excludatur, & aperiatur uia his, q in sequēti sunt gradu, remedium est, quòd à iudice absenti terminus præfigatur & denuncietur ad domum, in qua is habitare consueuit, 2 * 3

seruata forma legis municipalis, dantis modum requirẽdi absentes, quo termino lapso intelligitur absens exclusus, & sequens poterit hæreditatem adire, *dict. l. si quis instituatur. ad fi. ubi Bald. & Alex. d. consil. 4.* & quòd lapsus termini excludat à iure adeundi, tenet etiam Ias. *in d. rub. C. de suc. edi.* & dicit hoc probari forti tex. *in §. cum igitur. Inst. de bonor. poss. cum aliis per eum alleg.* Et si dubitetur an absẽns sit mortuus, remedium est, quòd probetur mors per luctum cõsanguineorum, uel per diligentiam exploratorum missorum à iudice, qui facta inuestigatione referat illum in rebus humanis non inueniri, *ut ibi per Alexan. col. 3.* Et animaduertendum est, quãdo terminus præfigitur absenti (ut suprà dictum est) quòd detur amplius tempus quàm si terminus statueretur præsenti, & sit ter-
4 minus longior anno, *ut docet ibi Alex.* Et * pendente termino ut bona cõseruentur, & creditoribus satisfiat, & hæreditariæ actiones exerceantur, poterit dari curator hæreditati iacenti, *l. 2. ff. de cur. bon. dan. gl. & Bart. in l. pen. ff. de bo. aut. iud. pos. cum aliis allegatis per Alex. d. cons. 4. col. 3.*

I. DE ARNONO CAVTELA XCV.

¶ Pro hæredibus clerici beneficiati decedentis in medio anni, ut petant pensionem pro possessionibus locatis pro rata temporis.

PRæsupposito pro uero, quòd clericus faciat fructus beneficiorũ suos. *De qua materia plenè per do. Ab. in c. fi. de pecul. cle. & in repet. c. cùm esses. de testã. in 7. col. in fi. ibi, secundò principaliter quæro*, an si decedat in medio anni, percipere debeant hæredes sui pro rata anni pensionem, quæ soluebatur pro possessionib. locatis? Dic quòd sic, *per tex. sin. in l. defuncta. ff. de usuf. & per no. in l. diuortio. ff. so. mat. in pr.* ¶ Cautela est igitur, ut clerico defuncto sui hæredes petant fructus pro rata tẽporis, per suprà dicta. Et iste casus accidit mihi millies in facto.

I. D. DVRANTIS CAVT. XIIII. TIT. II.

¶ Quo remedio etiam lapso tempore agnoscendæ bonorum possessionis hæreditas iure ciuili adiri posit, ubi tantum bonorum possessio prætorio iure competeret.

SVMMARIA.

1 *Bonorũ possessio non agnita non transmittitur ad hæredes.*

Bono-

Bonorum possessio agnoscitur coram iudice intra centum dies: uel intra annum: si sit ex liberis. ibid.

2 *Bonorum possessio etiam hodie necessaria est in plurimis casibus enumeratis. ibid.*

Bonorum possessio, unde liberi, etiam non agnita transmittitur ad hæredes. ibid.

3 *Hæreditas ex testamento facto coram iudice potest adiri de iure ciuili, etiam in casibus in quibus regulariter necessaria est bono. poss.*

SIt casus * is cui bonorum possessio datur in casu, 1
quo solum bonorum possessio competit, ut non gerat se pro hærede, neq; hæreditatem ullo modo tacitè uel expressè adeat. Nam sic nihil ageret, & moriens bonorum possessionem non trāsmitteret ad hæredem, *l. 3. §. acquirere. ff. de bon. poss. cùm relatis per Cor. consi. 176. In præsenti. colum. 3. libr. 1.* Sed coram iudice bonorum pos. agnoscat intra centum dies, uel intra annum, si sit ex liberis. *l. 1. §. quod diximus & §. largius tēpus. ff. de suc. edic. iuncta l. fi. C. qui admi. ut per Cor. consi. 176. In præsenti consultatione, col. 3. & 4. lib. 2.* Planè plurimi sunt casus, in quibus etiam hodie bonorum possessio necessaria est. Et * primus est, quando 2
posthumus, cuius natiuitate ruptum est testamentum, uiuo testatore decesserit: nam scriptus hæres eo testamēto nō hæreditatem adire, sed bono. possessionem secundum tabulas petere poterit. *l. posthumus. ff. de iniust. testa. & ibi Doct. Bald. consil. 201. super his punctis & cons. 215. Testamentum. lib. 4. & cons. 102. Præsuppositio lib. 5. & Cor. d. cons. 176.* Secundus casus est, ubi testamentum capitis diminutione infirmatum est, & mortis tempore testator ciuis Romanus & sui iuris inuenitur. *§ non tamen. Inst. qui. mo. testa. infir.* Tertius casus est, quando hæres conditione scriptus est: nam conditione pendente non potest hæreditatem adire, sed bonorum possessionem petere potest. *l. 2. § si sub conditione. ff. de bon. poss. sec. tabu. tres hos casus ponit gl. in l. fi. C. und. legi.* Quartus casus est, quando filius præteritus expressè testamentum approbat. Nam testamentum tunc iure prætorio conualescit, *d. l. posthumus. ubi gl. & Bart. nota.* Quintus casus est, ubi furioso defertur hæreditas: nam eo casu hæreditas non potest adiri, sed curator furiosi bono-

rum possessionem petere poterit. *l. fin. §. nos itaq;. C. de cur. fur. & per Alexan in l. cum hæres. ff. ad Treb.* Et nihilominus si furiosus non respuerit, hæreditas deuoluetur ad eos qui successuri erant, ac si furiosus in rerum natura non fuisset. *l. hæres furiosi. ff. de pet. hære. dict. l. fin. §. itaq;. & ibi Barto.* Sextus casus est, quando institutio facta est sub conditione, quam remittit prætor. *l. facta. § si danda. ff. ad Treb.* Septimus casus est, quando emancipatus est ritè præteritus, id est, cum adiectione causæ; tunc enim necessaria est bonorũ possessio cõtra tabulas *secundũ. Bart. in auth. ex causa. colum. 8. C. de libe. præte. per not. per gloss. in §. exhæredatos in auth. de hæred. & falc.* Octauus casus est; si patre præmortuo filius impubes hæres institutus capiatur ab hostibus, & apud eos moriatur. Nam substitutus benignitate prætoris admittitur, *& bon possess. habet. l. pater. § fin. ff. de capti. & post. re. & ibi Bart.* Nonus casus est, si filius præteritus lapsu anni exclusus sit à bonorum possessione cõtra tab. Tunc enim scriptus hæres uolens succedere, bonorum possessionem sec. tab. petet. *l. si impubes. §. fi. ff. de Carb. edic.* Decimus casus est, si pupillus sit in loco longinquo, & ad eum tutor commodè non possit accedere. Nam si pupillo hæreditas deferatur, poterit tutor pupilli nomine bonorum possessionem agnoscere, quamuis ipse hæreditatẽ adire non possit. *l. potuit. cum ibi no per gloss. & Doct. C. qui admi.* Vndecimus casus est, si hæres renunciauerit iuri adeundi, quod sibi de iure ciuili competebat. Nam poterit nihilominus bonorum possessionem petere. *l. suum. C. de iur. deli. & ibi per Docto.* Duodecimus casus est, quando testator testamenti tabulas incidisset, ut testamentum prius factum uires haberet. *l. qui ex liberis. §. testamento. ff. de bon. poss. sec. tab.* Decimus tertius casus est, si hæres scriptus omissa causa testamenti ab intestato hæreditatem adiuerit. Nam substitutus pupillo nunc iuuatur ex titulo si quis omis. caus. test. l. 2. uer. planè. cũ glo. ff. de uulg. & pup. Ideo bonorum possessionem petere poterit, & comprobantur prædicta ex scriptis per Are. *in rub. Inst. de exhær. lib. colum pen & ult.* ubi enumerat casus, in quibus hodie bonorum possessio necessaria est, *& per Doct. in d. l. fi. C. und. legi.* In omnibus igitur casibus in quibus tantum bonorum possessio datur, frustra quis tanquam hæres hæreditatem adit. Nam bonorum possessio petẽda est, aliàs successio

cessio non transmittetur ad hæredes, nisi bonorum possessio competat liberis. Nam bonorum possessio unde liberi non agnita transit ad descendentes, *l. 1. C. de his qui ante ap. tab. ut per Doctor. in l. emancipata. C. qui admi.* & est * *
Communis opin *ut ibi testatur Alexan. & in eadem sententia est idem Alexand. consilio. 20. uiso processu. column. 4. libr. 1.*
Nouissimè * sciendum est, si testator uelit ex suo testamēto hæreditatem perpetuò adiri posse, nec corruere uires testamenti, si intra præstitutum tempus agnita nō sit bonorum possessio, uel si hæres scriptus ex imperitia adeat, ubi bonorum possessionem petere debeat, remedium est, quòd testamētum fiat coram eo, qui habet merum & mistum imperium. Sic necessaria non erit bonorum possessio, sed iure ciuili hæreditas adiri poterit, *ut per Alexand. post gloss. & antiquos Doctor. in l. omnium. C. de test. & est* * *Communis opi. ut dicit Ias. in dict. l. fin. colum. ultim.* C. *und. legi.* ubi etiam sequens Bald. præsentiam cuiuscunq; iudicis sufficere arbitratur. 3 *

I. D. DVRANTIS CAVT. VI. TIT. II.

¶ Quo remedio post præscriptum ius adeundi hæres possit hæreditatem acquirere.]

SVMMARIA.

1 *Hæreditas adiri potest spacio triginta annorum.*
Ius omne perimitur spacio triginta annorum.
2 *Filij possunt hæreditatem adire paternam uel maternam nō obstāte lapsu triginta anno. ex capite unde legitimi.*
3 *Restitutio in integrum datur etiam extraneis, quibus ignorantibus lapsum est tempus adeundi hæreditatem.*
Præscriptio 40. anno. an excludat omnem hæreditatis aditionem. ibid.
4 *Restitutionis in integrum tempus est utile, & non currit, nisi à die scientiæ.*
Ignoranti non currit utile tempus. ibid.
5 *Possessio bonorum & eius tempus datur etiam post lapsum 40. anno.*

IVS * adeundi hæreditatem ac se immiscendi triginta annorum curriculo tollitur. *l. fi. C. de edi. diui Adria. toll. gl. in l. 3. ff. de acqu. hære. Bar, Ange. & Pau. de Cast. in* 1

l. filio praterito. ff. de iniust. test. glo. & Alex. in l. licet. C. de iur. deli. & in l. 1. C. quan. non pet. p. r. Bal. cons. 317. Domina. li. 2. & cons. 450. Super primo. libr 4 & opin. hæc Communiter approbatur, ut dicit Alex. *in d l. licet, & Cuman. 1. cons. 29. Quidam Gionterinus. Alex. cons. 163. Viso processu. col. 2. lib. 2. & Ias. cons. 19. Præsentis. lib. 1.* Et ratione firmissima fundatur communis opin. Nam potestas adeundi est ius, *l. si mater. C. de i. st. & subsitu.* & dicto temporis spacio ius omne perimitur, *l. sicut. C. de præscriptio. 30. anno.* Et sępè accidit fœminas excludi ab hæreditate parentum ob negligentiam adeũdi permittẽtes bona materna à suis cõsanguineis possideri.

2 ¶ Sed * ut filij sic exclusi obtineant paternam uel maternam hæreditatem, nõ obstante lapsu 30. annorum, remedium est, quòd agnoscant hæreditatem ex capite unde liberi, à quo triginta annorum præscriptione exclusi admitti possunt intra alios triginta annos ex capite legitimorum, *argum. l. 1. §. sed uidendum. ff. de suc. edi. ut per Alexan. & alios Doct. in d. l. licet Bar consi. 128. Quidam habuit. Cor. consi. 70. Veniunt col. pen. & ult. libr. 4, cum relatis per Ias. cons. 34. Ad motiua. col. 2. par. 1.* & est Communis opinio, ut dicit Alexá.

3 *consil. 89. Viso puncto. col. 2. libr. 2.* ¶ Pro * extraneo autem, cui ex testamento uel agnati seu cognati, cui delata sit hereditas, idq; ignorauerit, & quoniam ab obitu defuncti 30. anni fluxerint, ab hæreditatis petitione ceciderit. *l. hæreditas. C. de pet. hær.* remedium est, quòd propter iustam ignorãtiam ex clausula generali, si qua mihi iusta causa esse uidebitur, aduersus præscriptionem in integrum restitutio petatur, quæ concedenda est, *ut per Fulgos. consi. 64. Franciscus. in fin per doct. Bart. in l. 1. §. si qui propter. ff. de iti. actuq; pri. & comprobantur melius hæc ex his, quæ tradit Specul. in tit. de præscript. §. 1. uer. pone, colonus. Fulg. consi. 64. Franciscus. in fin. Alexan. d. consil. 89. col. 3.* & est Communis opinio, ut dicit Soc. *in l. cum filius. §. in hac. col 5. ff. de uerbor. obliga. & Alex. consi. 106. Perspectis. col. 1. li. 5. & Dec. cons. 303. In casu, col. 2.* Hoc tamen remedium non prodesset contra pręscriptionem quadraginta annorum, quoniam illa plenissimam securitatem parit. *l. omnes. C. de præscription. triginta anno. & hoc tenet. Alex. in d. cons. 162. col. 3. Soc. in d. §. in hac. in fin. & cõsi. 164. uisa bulla. in fi. Dec. consi. 29. Et pro tenui. & consil. 375. Iuridicam.* nisi sit ecclesia quę petat se restitui, *ut per Dec. consilio 36. Diligẽter consideratis. in fi faciunt scripta per Soc. cõs. 299.*

Capio

Capio primum.circa fi. Notandum * tamen est, quòd beneficium hoc restitutionis in integrum non currit nisi à die scientiæ: quia tempus quadriennij datum ad petendam restitutionem in integrum, est utile à principio, *l. fi. C. de temp. in integ resti. ut per Bald cons. 226. Quæstio. lib. 2. quod putat esse memoriæ commēdandum. Alex. cons. 1. 6. Perspectus lib. 5.* Et tempus utile non currit ignoranti, *l. utile. ff. quis ord. in bon possessi. ser. cum allegatis suprà hoc titu. cau. 1. uersi. sed & si maior.* Et ita remedium hoc dabitur, etiam contra præscriptionem quadraginta annorum, si is qui petit restitui, iustè ignorauit hæreditatem sibi delatam esse, *ut per Alex. d. consi. 26.* Datur hoc * casu post quadraginta annos & alterum remedium hæredi, uidelicet quòd petat bonorum possessionem: quia tempus petendi bonorum possessionem est utile, & non currit ei qui per singulos dies non scierit, & potuerit petere. *text. est apertus. in d. l. utile. & sequitur opin. hanc Bal. cons. 13. Super eo. lib. 1.* Quare filia, quam à successione parentum, donec supersint masculi, lex municipalis excludit, etiamsi post quadraginta annos deficiant masculi, ad successionem admittetur, *ut per Bar. in l. fin. ff. ad Tertul. & est Communis opi. ut dicit Soc. consi. 63. in causa uert. col. 1. lib. 1.* 4 5

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXVIII.

¶ Pro coniuncto, qui ignorauit mortem coniuncti.

SVMMARIVM.

1 *Hæreditatem adeundi tempus ignoranti etiam currere potest.*

Nota auream Cautelam, quando coniunctus tuus decessit te ignorante, & cia psum est tempus adeundi, scilicet 30. annorū, *iuxta l. licet. C. de iure deli.* * quia non debes petere hæreditatem illius, ex quo cucurrit, licet tibi ignoranti terminus, ad adeundum, sed petes bonorum possessionem in bonis illius, *ut singulariter soluit Balb. in Rub. C. qui admitti. in 5. q. & in l. licet. prael. in 4. q. & Paul. de Cast. in l. quandiu. C. qui admit.* 1

B. CAEPOLLA CAVT. CLXXXII.

¶ Quòd etiam elapso termino ad petendum, bonorum possessionem possit quis agnoscere.

SVMMARIVM.

1 *Bonorum possessionem elapso termino ad petendum quomodo quis agnoscere possit.*

1 BAldus singulariter dicit *l.puberem.C.de in.del.** quòd elapso termino ad petendum bonorum possessionem, potest quis adhuc agnoscere, quia tunc uidetur se gerere pro hærede. & sic efficitur hæres de Iure Ciuili. ¶ Cautela est, quòd quis non obstante lapsu termini adhuc petat bon.poss.licet Bart. ibi contrà, & malè, *secundum Angel.de Peru.in Rubri.qui admitti.10.col.*

R. FICHARDI CAVTELA XXXV.

¶ Pro hærede, qui passus est præscriptionem 30. annorum, quos habuit ad adeundam hæreditatem, Præscriptio iuris adeundi uel immiscendi.30.annis procedit.

IVS adeundi, uel immiscendi, regulariter præscribitur contra hæredem, spacio triginta annorum, *per text. in l.licet.& ibi gloss.& Bald.C.de iur.delib.l.sicut.& l.omnes.C.de præscript.30.ann.* Si igitur hæres passus sit contra se tanti temporis præscriptionem currere, nec interea adiuit hæreditatem, Cautela est, si fuerit in testamento hæres institutus, & ita tãquam instituto cucurrit præscriptio dicta, ut postea petat se (si modò filius, uel sanguine iunctus pximus, defuncto fuerit) ab intestato admitti, ex capite Vnde liberi, uel Vnde legitimi, ad quod habebit adhuc alios triginta annos. Si uerò non sit hæres institutus, sed ab intestato ueniens, tunc si sit ex numero liberorum, elapsis triginta annis, quos habuit ex capite Vnde liberi, habebit adhuc alios triginta annos ex capite, Vnde legitimi. Et dicit Balb. *in tracta.præscript.4.part.4. partis principalis.§.decimonono principaliter quæro.numer.6.in fin.* quòd illis quoq; elapsis, habebit deniq; adhuc alios triginta annos ex tertio capite, Vnde cognati. textus est optimus *in l.1.§.sed uidendum est.ff.de success.edict.& ita tradit Catel.Cott.in Memoralibus in uerb, iuri adeundi.& Bald.}(qui etiam communem eam dicit) in dict.§.decimonono principaliter. numer.5.& 6.cum plurimis per eos allegatis ibid.* Et simili ratione is, qui non est ex numero liberorum, sed ex secundo capite succedit, elapsis triginta annis pro illo secundo capite, habebit adhuc alios triginta pro tertio capite. *per dict.l.1.* Notandum

tamen

tamen est hoc loco, quod Bald. ibid. num. 7. hanc doctrinam limitat, quando bona illa hereditaria essent per possessorem bonæ fidei cum titulo præscripta, *secundum Bald. post gloss. in l. finali. C. fin. regund.* Imò etiam sine titulo, modò bona fide, & spacio triginta annorum. *per l. si quis emptionis. §. 1. C. de præscri. triginta annorum.* Alexan. *consilio 89. colum. 3. vol. 2.* ubi ait: Quòd licet filius non sit exclusus à iure ueniendi ad successionem, excludatur tamē præscriptione à iure agendi petitione hæreditatis, ad rem possessam spacio triginta annorum, *iuxta l. hæreditatis. C. de peti. hæredit. & l. hæreditatem. C. in quibus causs. cess. long. temp. præscrip.* Videndum igitur esset hæredi hoc casu, an mala fides, uel quid aliud obiici posset possessori, uel an heres posset pet. restit. in integrum ex capite ignorantiæ, ut ibi, etiam admonet Balb. quem omninò uide.

I. D. DVRANTIS CAVT. I. TIT. II.

¶ Quo remedio hæreditas non adita fiat transmissibilis ad hæredes.

SVMMARIA.

1 *Hæreditas non adita, non transmittitur ad hæredes, nisi sit ascendentium, quæ transmittitur non adita.*
2 *Hæredibus infantis uel minoris competit restitutio aduersus hæreditatem non aditam per minorem.*
3 *Infans transmittit hæreditatem patris non agnitam ad hæredes.*
4 *Restitutio in integrum ex clausula generali datur hæredibus maioris, qui deceßit ignorans hæreditatem sibi fuisse delatam.*
5 *Fideicommissum purum non agnitum transmittitur ad hæredes.*
6 *Institutio facta cum clausula codicillari, conuertitur in fideicommissum transmißibile ad hæredes etiam non agnitum.*
7 *Ius deliberandi transmittitur hodie ad hæredes.*
8 *Transmißibile quod non est, fit transmißibile uoluntate testatoris. de substi. Caute. 23. numer. 5. & de legat. Caute. 38. num. 2.*

1 HAereditas* non adita non transmittitur ad hæredes. §. *in nouißimo. C. de cad. tollen.* nisi sit hæreditas ascendentium, quæ etiam non adita transit in liberos *l.1. C. de his qui ante apert. tab. & ibi per Doct.* Sed
2 si hic* qui decessit hæreditate non adita, erat minor, ut hæredes eius hæreditatem consequantur, remedium est, quòd eo casu ex clausula generali (si qua iusta causa, &c.) petant restitutionem in integrum aduersus hæreditatem non aditam à minore. *l. Pantonius. ff. de acquiren. hæred. l. qui duos. ff. de reb. dub. l. non solùm. ff. de restit. in integr. Bart. in d. l. qui duos. & in cons. 178. Perusinus quidam. & in l. si infanti. col. fina. C. de iur. delib. Bald. cons. 349. quæstio est. lib. 4. Fulgos. consi. 74. infans. cum aliis allegatis per Alexand. cons. 79. Franciscus.*
* *in fi. lib. 6.* & est * Communis opinio secundum Paul. de Cast. *in d. l. si infanti. &* Corn. *cons. 312. uidetur. in fi. & Ludou. Roman. cons. 58. uisis narratis.* & procedit etiam in infante, licet Bald. *cons. 226. quæstio. lib. 2.* putet quæstionē esse difficilem. & *cons. 213. casus talis est. libr. 3.* habeat pro absurdo ratione minoris ætatis dari restitutionem in integrū. & Soc. *cons. 216. non potest negari. colum. 5. uersic. ad tertium.* dicat in hac quæstione esse locum gratificationi, & propter authoritatem eorum, qui sunt in opinione contraria, & ob ualidissimas rationes, quibus responderi non potest, rem indigere decisione Cæsarea, tamen Doct. Cōmuniter tenent, quòd competat restitutio in integrum, etiā hæredibus infantis, *ut per* Corn. *cons. 87. circa primum. cum aliis allegatis ibi per eum, de quo uide per Barba. cons. 60. illud. colum. 11.*
3 *& 12. libr. 3.* Et * notandum est, quòd filiusfam. etiam infans transmittit hæreditatē patris non agnitam ad quoscunque hæredes iure suitatis, *l. apud hostes. C. de su. & legi. hær. &* est Communis opinio, ut patet ex relatis per Dec. *cons. 331. pro resolutione. columnn. 5. & consi. 245. in causa. & consil. 250. antiqua. & Iason cons. 130. magnificus. colum. 3. parte 1.* quamuis Barb. *dicto consi. 60. col. 12.* aliter dixerit. ¶ Sed
4 * & si maior decedat hæreditate non adita ignorans hæreditatem sibi delatam esse, remedium est, quòd hæres eius ex persona defuncti impetret restitutionem in integrum ex clausula generali *de l. Pantonius ubi Barto. & Paul. de Castr. Alexand. consi. 20. uiso processu. col. fin. lib. 1. & cons. 169. uiso themate. colum. penult. lib. secundo. & Iason in l. cùm in antiquioribus. C. de iur. delib.* Et nota tempus ad petendum

restitutionem in integrum nunquam currere, nisi à die scientiæ, etiamsi laberentur centum anni: quia tempus petendæ restitutionis in integrum ab initio est utile, *l. fin. C. de temp. in integ resti. cum relatis per Alexand. d. consilio 169. in fin.* & est Communis opinio, ut dicit Dec. *consi. 36. diligenter. colum. ult.* Si tamen * ex testamento, in quo sit clausula 5
codicillaris, delata sit hæreditas, & heres scriptus nõ adita hæreditate decesserit, necessaria nõ est in integrum restitutio: quoniam hæredes eius habent remedium, ut hæreditatem petant ex fideicommisso: quia fideicõmissum purum, licet adhuc non agnitum, transmittitur ad hæredes, *l. cog. § inde Martianus. ff. ad Treb. ut per Bald. consilio 69. factum tale est. lib. 2.* & est Communis opinio, ut dicit Alex. *in l. cum filio. colum. 9 ff. de lega 1.* quamuis ibi gloss. in contraria opinione fuerit. Et clausula codicillaris facit uideri eos, qui ab intestato succedunt rogatos esse hæreditatem restituere ei, qui in testamento hæres scriptus est, *ut notatur in l. ex testamento. C. de fideicomm.* & licet Bart. *in l. 1. ff. de iur. codi. q. 1. & cons 12. si quis instituatur*, sit in opinione, quòd clausula codicillaris nõ operetur transmissionem hæreditatis conuersæ in fideicommissum: tamen opinio hæc, ut dicit Alex. *in d. l. cum filio.* iure non probatur. Et contra Bart. communem opinionem esse patet ex relatis per Alex. *in d. l. cùm filio.* ubi Socin. tertius manifestè testatur hodie * Communem opinionem, quod contra Bart. *
Et * meminisse oportet communem opinionem etiam, si 6
institutio ui dictæ clausulæ conuertatur in fideicommissum transmissibile ad hæredes etiam non agnitum, procedere, ubi clausula codicillaris concepta est uerbo, quod futurum tempus significet, *secundum Bart. in d. l. 1. q. 12. & Corn. cons. 62. aliàs consulat lib. 3.* Hodie * hæres si intra tem- 7
pus annale, ex quo ei testamentum cognitum est, decesserit, reliquum anni tempus ad deliberandũ & adeundam hæreditatem transmittit ad hæredes. Secus si id ignorauerit. *d. l. cùm in antiquiorib.* Sed tunc hæredibus eius, ad quos ius deliberandi non est transmissum ex clausula generali succurretur: cùm aliud remedium eis non detur, *ut colligitur ex dictis per Corn. d. cons. 87.* Nec curãdum est de dictis Alex. *cons. 62. uiso processu consil. lib. 2.* quia ibi perfunctoriè loquitur. Sanè * licet hæreditas nõ adita non trans- 8
mittatur ad hæredes. *d. § in nouissimo. & l. si ex pluribus. ff. de*
suis

sui & legit. Tamen si testator uelit trâsmitti hæreditatem non aditam, remedium est, quòd hoc dicat, quia quod nô est transmissibile ex uoluntate testatoris, *ut per Bald. in l. 1. col. 2. C. de his quæ ante aper. ta. unctu nota. per eum in cap. Cumana. de elect.*

I. D. DVRANTIS CAVT. V. TIT. II.

¶ Quo remedio prouideatur, ne hæres censeatur hæreditatem adiuisse per actus, qui solent aditionem hæreditatis ostendere.

SVMMARIA.

1 *Hæreditas ex quibus uideatur adita.*

Aditio hæreditatis ex quatuor actibus demôstratur. ibid.

2 *Hæres quomodo debeat protestari, ne intelligatur adire per aliquem actum futurum.*

3 *Protestationis uerba hæredis debent concipi in tempus futurum.*

1 OMnia * quæ circa ius & nomen hæredis fieri nequeunt, gesta ab eo qui hæreditatem adire poterat, faciunt, ut adita uideatur hæreditas, *l. pro hærede. §. Papinianus. ff. de acquiren. hære. ut ibi per Docto.* & sunt quatuor quæ aditionem hæreditatis probant, uidelicet actus acquisitus, actus translatiuus, actus possessiuus, & declaratio facta uerbo, *ut per Bald. consil. 224. Super. eo. lib. 2.* Quare intelligitur hæres hæreditatê adire, si utatur frumento, uino, aliisq; bonis hæreditariis, uel si quid ex bonis defuncti eroget, uel si hæreditariis creditoribus debitum soluat, aut à debitoribus solutionem recipiat, *ut per Bart. in l. gerit. ff. de acquir. hær. & Alex. in l. 1. C. de iur. delib.*
2 Sed * ne hæres ex huiusmodi gestis hæreditatem adire uideatur, & ne æri alieno obligetur, si hæreditas soluendo non sit, remedium est, quòd ab initio testetur, se nihil gesturum animo adeundi hæreditatem, *d. l. pro hærede. & ibi Bart. & Ias. l. & si quis. §. pleriq; ff. de reli. & sump. fun. l. qui in alie. §. fi. ff. de acq. hær. & ibi doc. & Pau. de Cast. & Alex. in l. ita tamen. §. si pater. in fi. ff. ad Treb. & protestatio debet præcedere, ut*
3 *per Ludou. Ro. consil. 247. Primo dici potest. in fin.* * Et ne per actus ex interuallo factos uideatur à protestatione recessum, remedium est, quòd uerba protestationis concipiantur uerbis significantibus tempus futurum, ut si ita dicatur. N. protestatus est, quòd si contigerit ipsum ullo unquam têpore in futurum facere aliquem actum,

quo

quo posset uideri hæreditatem adiuisse, per hoc nunquã intendet adire hæreditatem, *ut tenet Bart. & Alex. in d. l. qui a. iena. §. fin. per l. si ita sti pulatus. 1. ff. de fideiuss. faciunt not. per Doct. in l. non solum. §. morte ff. de no. oper. cum congestu per Fel. in c. cum M. Ferrari. col. secund. de consti.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XV. TIT. II.

¶ Quibus remediis tutus sit filius, ne posidendo bona paterna hæreditati se immiscuisse uideatur.

SVMMARIA.

1 *Hæreditas intelligitur adita per habitationem domus defuncti.*

Filius sit cautus: ne uideatur se hæreditati immiscuisse: si perseuerauerit habitare in domo paterna. ibid.

2 *Hæreditatis aditio non ualet ignorata causa, ex qua quis possit hæres esse. (ibid.*

Ignorantia testamenti quãdo præsumatur in hærede suo.

Scire non dicitur, qui rei qualitates ignorat. ibid.

3 *Filius sine periculo immixtionis potest retinere bona paterna sibi obligata pro restitutione maternæ dotis.*

4 *Inuentarium prodest hæredi, etiam si non fuerit factum aditionis tempore.*

SI filius * post mortem patris paternam domum habitet, hæreditati se immiscuisse censetur. *l. 1. C. de repud. hæred. cum ibi no. per Doct. & per Dec. consil. 491. In casu proposito.* Sed ut filius sine periculo præsumptę immixtionis pro bonis maternis, uel pecuniis sibi debitis bona paterna detinere posit remedium est, quòd mortuo patre illico protestetur, se non animo immiscẽdi hęreditati paternę: sed pro satisfactione sibi facienda ex bonis paternis se bona hæreditaria detenturum esse *l. sed & si quis. §. pleriq;. ff. de relig. & sumpt. fune.* Et si hereditas indubitãter soluendo non sit, ab hęreditate abstinere, & confecto repudiationis seu abstensionis instrumento bona hęreditaria uacantia occupare poterit filius. Cautius tamen faciet, si id authoritate iudicis exequatur cũ descriptione rerum hęreditariarũ, ne in controuersiam deduci contingat, an aliqua ex bonis hæreditariis ipse subtraxerit, uel ꝙ in fraudẽ abstinuerit ab hęreditate paterna, si post repu-

repudiationem sine iusta causa bona hereditaria possideret. Tunc enim perinde teneretur hæreditaria debita soluere, ac si hereditati se immiscuisset, *ut colligitur ex scriptis per Paul. de Cast. in l. seruum. §. fi. ff. de acquir. hær. & per Alexand. & alios Doct. in l. 2. C. de repud. hære. & per Alexand. consi. 185. causa & lite. colum. 1. lib. 6.*
2 Et * notandum est, quòd filius bona paterna detinens, non intelligitur se immiscuisse ex testamento, nisi illi notum fuerit patris testamentum. Quare filius, qui à creditoribus paternis in ius uocetur, poterit se tueri, dicens se ab intestato immiscuisse, & immixtionem non ualuisse: quia pater decessit facto testamento, cuius notitia nunc primum ad ipsum peruenit, & propterea nunc eius animi esse, ut neque ex testamento, neque ab intestato hæres esse uelit. Nec enim ualet immixtio, nec aditio hæreditatis, si ignoretur ex qua causa succedi possit. *l. si is qui. & l. in repudianda. ff. de acq. hæred. cum ibi not. per Doctor.* Et præsumitur suus heres non habuisse notitiam testamenti. *l. eius qui. ff. si cert. pet. ubi Bartol. & in l. cum hæres. ff. de libe. lega. & in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de uerborum obligat. ubi latius, per Alexand.* potestque filius, si ignorauit testamentum patris, iureiurando affirmare, se ignorasse tenorem testamenti, & standum erit iuramento eius. Nam ea quæ animi sunt, iureiurando probantur. *gl. in §. aliæ. Instit. de actio. & gloss. in l. si cui. §. hisdem. ff. de accus. Bart. in l. Celsus. colum. 2. ff. de usucap. cap. pastoralis. de except. gloss. in cap. præsentium. de test. & in cap. si uerò. 2. de sentent. excom. cum aliis allegatis per Felin. in cap. significasti. 1. de homi.* Et si non possit filius iurare, quòd ignorauerit patrem fecisse testamentum, satis est quòd iuret se ignorasse qualitates, conditiones, & modos testamenti: nam non dicitur factum scire, qui facti qualitates ignorat. *gloss. in cap. quanto. in uer. notorium. de transact. Episcopo.* nec nocet qualisqualis notitia. *gl. in cle. causam. in uer. plena. de elect. & melius probatur per glos. in c. concertationi. in uer. sciuerit. de app. lib. 6. & ibi per Gem. & fac. scripta per Ias. consi. 159. Super facto. columm. 4. part. 1.* Et ita puto intelligendam esse doctrinam doctorum tenentium, quòd filius, qui cohabitabat cum patre, præsumatur ignorare patris testamentum ut hoc sit uerum respectu qualitatũ testamẽti. Nam absurdum esset credere filios ignorasse simpliciter testatum patrẽ esse, nisi fortè testamentum factum esset in oculto.

tulto. *l. semper. §. hoc interdictum. §. quod ui aut clam.* cum omnes domestici scire præsumantur testamentum, quod domi palam factum est. *l. consensu. §. seruus. C. de repu. iuncta gl. in l. si tut. C. de peri. tuto. c. 1. de posthum. prala. cum aliis allegatis per Barb. consi. 5. Prima dubitatio. col. 2. lib. 4.* Licet sola ratio consanguinitatis non sufficiat ad inducendum præsumptionem scientiæ testamenti. *l. quoniam. & ibi Doct. C. de iur. deli.* Et uidetur prædictum remedium generale esse in omnibus, qui ab intestato succedunt, ut licet gerendo pro hærede confiteri uideantur se hæredes esse, tamen non est consequens, ut magis ex testamento quàm ab intestato hæredes esse uoluisse intelligantur, si dicant se nō habuisse notitiam testamenti, seu qualitatum eius. *arg. d. l. quoniā sororem. cum ibi no. per Doct.* Et ante apertum testamentum præsumitur ignorantia, *d. l. cū hæres.* Et hodie quilibet heres adire potest non apertis tabulis testamenti. *§. in nouissimo. C. de cad. tol.* & in extraneis tantum hæredib. id est nō succedentib. iure sanguinis, uidetur procedere præsumptio, quòd sciuerint se scriptos hæredes postquam adiuerint, cum aliter hæredes esse & adire non possent, *l. sed & si de sua. ff. de acq. her.* Filij uerò seu legitimi hęredes scripti, cùm possint etiam ab intestato succedere, nulla necessaria consequentia uidentur ex testamento hęredes esse uoluisse, cū liceat omissa causa testamenti ab intestato possidere, licet succurratur his, qui aliquid percepturi fuerāt ex iudicio testatoris, *l. 1 ff. si quis omis. cau. test.* Verior tamē uidetur opi. quòd ei cui notum erat testamētum factum esse imputetur negligentia non inuestigandi qualitates testamenti, *arg. c. innotuit. de elect. ut per Barb. in d. cons. 5. col. 2. & per Alex. cons. 4. uidetur. col. 8. lib. 2.* Si * tamen alius habeat obligata bona paterna ex causa restitutionis dotis maternę, tutus erit, si dicat iure hypothecę bona sibi obligata tenuisse, *ut per Docto. in d. l. 1. C. de repud. her.* Et hoc præsumētur: quia id erat sibi utilius. Nam quisq; præsumitur actum facere uelle eo modo qui ipsi utilior est, *l. 1. ff. de sol. l. 3. & ibi Bar. ff. de mil. test. & per Alex. cons. 172. In causa & lite, col. 3. lib. 6.* Quòd * si filius uel extraneus hęres nō 4 facta protestatione aliqua se immiscuerit uel pro hærede gesserit, sit cautus, ut intra triginta dies inuentarium inchoet, & aduersus creditores tutus erit. *d. l. fi. §. sin uerò. C. de iur. delib. Paul. de Cast. cons. 210. Passus de quo quæritur.*

T. FER-

T. FERRATVS CAVT. XXXVII.

¶ Ad instruendū filium, quibus uerbis debeat uti, qn̄ uult renunciare hæreditati paternæ, & acceptare emphyteosim, uel feudum acquisitum pro se, & filiis suis.

SVMMARIA.

1 *Feudorum & rerum emphyteoticarum acquisitiones, à communiter accidentibus, altero de quatuor modis accipiuntur.*

2 *Dictio: hæredibus, quomodo exponatur.*

3 *Quittationem generalem si frater fratri fecerit de omni eo & toto, quod in hæreditate paterna petere posset, an propter hoc prohibebitur petere partem suā feudorum & rerum emphyteoticarum.*

1 A Communiter * accidentibus, acquisitiones feudorum, & rerum emphyteoticarum, concipiuntur altero de quatuor modis, aut dicitur, accipio talem rem in emphyteosim, uel in feudum pro me, & filiis meis, aut, pro me, & meis hæredib9, aut, ꝑ me, & filiis meis hæredibus, aut, pro me, & filiis meis, & hæredibus. primo, & secundo casu communis conclusio Scribentiū est, ꝙ filij possint renunciare hereditati paternæ, & acceptare ipsam emphyteosim, uel feudum, ut de primo casu habetur per Bar. *in l. iurisiurandi. §. si liberi. in 1. col. uersi. quæro quid si filius nō renunciauit ff. de ope. lib. per Bart. Ang. et alios, in l. si tibi 10. §. si pactus. ff. de pac. per Bar. et alios, in l. si non sortem. § libertus. in ult. col. ff. de cond. ind. per Bart. Ang. Imol. et Mod. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. et posthum. per Bart. Imo. et plenè per Alexand. in l. quod dicitur. de uerborum obligat. per Bald. in cap. 1. an agna. uel filij. in 3. col. uers. sed quid si filius uiuente patre*, ubi extendit istud habere locum, etiamsi renunciatio prædicta esset facta cum iuramento. De secundo casu, quando est dictum: Accipio in emphyteosim pro 2 me, & hæredibus meis, * quòd illud uerbum hæredibus exponatur, id est filiis, & sic sit casus similis præce. de hoc est glo. *in l. ex facto. § fi. ff. ad* Treb. & ibi in specie not. Paul. de Cast. dicens, quòd alibi istud non inuenies, & quòd ista est una cogitatio, quæ tunc sibi in mentem uenit, & quòd uidetur sibi uerissima. *quem approbando sequitur Ias. in d. l. si non sortem. § libertus. circa fin. ff. de cond. indeb. et in d. l.*

Gallus.

Gallus. §. quidam rectè. in pen. colum. ff. de lib. & posthum. nunquid autem emphyteosis, de qua facta est mentio per Doctor. in locis præalleg. intelligatur de emphyteosi ecclesiastica, an uerò de emphyteosi concessa à priuato, remitto me ad ea, quæ latè scribit Alexand. *in d. l. quod dicitur. de uerbor. obligation.* De tertio autem, & quarto casu, communis opinio est, quòd requiratur utrunque, scilicet, quòd sint filij, & hæredes, aliàs si essent filij, & nollent, uel non possent esse hæredes, uel econtrà, non possent acceptare emphyteosim, seu fundum acquisitum pro se & filiis hæredibus, uel pro se, filiis, & hæredib. & ab hæreditate paterna se abstinere; *prout notatur in locis præallegatis, cum aliis concordan. traditis. Ias. in d. §. libertus. in penult. colum. uersic. secus autem si copulatiuè esset stipulatus.* Tu autem, qui uis renunciare hæreditati paternę, ne tenearis ad debita patris, & acceptare emphyteosim, seu fundum acquisitũ ab ipso patre, pro se, & filiis suis, si uis, quòd talis renunciatio operetur intentionem tuam, quòd ea non obstante, ualeas acceptare emphyteosim, uel fundum acquisitũ, ut suprà, sis cautus, quòd in renunciatione non dicas: Renuncio bonis patris mei, seu paternis, sed dicas, renuncio hæreditati paternæ. ita signanter dixit Specul. *in titu. de loca. §. nunc aliqua. uers.* 158. quem refert & sequitur Iason *in dict. §. libertus. in penultim. colum. uersic. ego limito singulariter. & in d. §. quidam rectè. in ultim. colum. uersic. limita tamen.* ubi dicit, quòd ista est sua limitatio, & quod sæpè habuit de facto, *in authent. unde si parens. in 2. colum. uers. limita prædicta multum signanter. C. de inoffic. testamen.* ubi dicit, quòd istud est bene tenendum cordi, & quòd non reperit ab alio ponderatum, *& in prælud. feud. in 17. colum. uersic. limita tamen singulariter hanc decisionem.* ubi dicit, istud esse multum notandum ad hoc ut instruaris ad formandas istas generales renunciationes fratrum. & ratio istius pulchræ decisionis est: quia appellatione bonorum continetur emphyteosis, *secundum Speculat. in loco præallegato, allegantem textum in l. rem in bonis. ff. de acquir. rerum domi. & in l. bonorum. ff. de uerborum significatio.* secus est in appellatione hæreditatis: quia tunc non uenit emphyteosis, secundum prædictos. unde dixit not. Bartol. *in l. item uidendum. §. final. ff. de petit. hæredit.* Dyn. consuluisse: * quòd si frater fecit quittationem generalem fratri de omni eo, & toto, 3

quod petere posset in hæreditate paterna, quòd propter hoc non prohibebitur petere partem suam feudorum, & rerum emphyteoticarum. quam decis. ibi sequuntur Bald. & Angel. & Bald. *in l. 1. in 1. quæst. ff. de rerum diuis. & in authent. si quas ruinas. in 3. colum. de sacrosanct. eccles.* & latè Alber. de Rosa *in l. tres fratres. ff. de pac.* ubi recitat totum illud consilium Dyn. & de qua etiam meminit Alexand. *in consilio 19. incipiente, super eo, de quo quæritur, in 1. colum. in quinto uolumin.* de cuius tamen ueritate habetur per Bald. *in l. cùm uirum. circa fin. C. de fideicomm. & per Doctor. maximè per Alexand. in l. si patroni. ff. ad Trebell. & per Ias. in prælud. feud. in 16. colum. uersic. an autem feudum petı posßit.* & ista non sunt obliuioni tradenda: quia quàm plures faciliter errarent, hoc non perpendentes, & aliàs hic Paduæ ista q. fuit uentilata, in qua interuenerunt famosiores Doctores totius Gymnasij, & tandem propter auctoritatem Specul. & Ias. fuit iudicatum contra quendam, qui non obstante renunciatione facta de bonis paternis, per uerbum Bonis, uolebat uendicare certam emphyteosim acquisitam à patre suo pro se, & filiis suis.

I. D. DVRANTIS CAVT. X. TIT. II.

¶ Quo remedio uti debeat filius, uolens, retentis bonis emphyteoticis, abstinere à successione paterna.

S V M M A R I A.

1 *Emphyteotica retinere potest filius repudiata patris hæreditate.*

2 *Filius, nisi fuerit hæres, non admittitur ad stipulationem factam filiis, & hæredibus.*

3 *Renuncians hæreditati, & bonis paternis, intelligitur etiam cedere bonis emphyteoticis.*

1 POtest * filius repudiare patris hæreditatem, retentis emphyteoticis bonis, cum pater sibi & filiis emphyteosim stipulatus esset, *secundum Dyn. quem refert et sequitur Bart. in l. item uidendum. § fin. ff. de pet. hær.* ¶ Sit
2 * tamen cautus filius, antequã emphyteosi se immisceat, quòd perlegat, ac etiã intelligat tenorẽ instrumentorum, quæ super contractib. emphyteoticis facta sunt. Nã si stipulatus sit pater sibi, filiis & heredib. possidendo emphyteotica, uidetur hæreditati immiscuisse filius, & ad æs alienum

lienum hæreditarium soluendum obligatur. Nam stipulatione sic concepta, emphyteosim habere nō potest, qui non sit hæres, *ut per Bart in l. ut iurisiurandi. §. si liberi. ff. de ope. lib. Alexand. in l. Gallus. §. etiamsi parente. ff. de lib. et posthu. cum aliis per eum allegatis consilio 19. Super eo. column. 1. consilio 129. Perspectis. libr. 5. ubi testatur opinionem hanc esse* * *Communem. et sequitur Iaf. in l. si post mortem. ff. de legat. 1. et consilio 57. in cau. column. 1. et 2. cum allegatis, ibi per eum, libr. 1.* Quòd tamen limita, ut non procedat, quando emphyteosim pater accepisset pro se, filiis & hæredibus masculis. Tunc enim etiam si non sint hæredes, admittuntur ad emphyteosim eius liberi, *ut per Dec. consil. 239. Primo. column. 2.* Item * sit cautus qui renunciat hæreditati paternæ intendens emphyteutica retinere, ut renunciet hereditati simpliciter, & non dicat, renuncio hæreditati, & bonis paternis. Nam renuncians bonis paternis, intelligitur renunciare etiam emphyteosi, *secundum Speculat. in titu. de loca. §. nunc aliqua. numer. 156. et Iaf. in authent. unde si parens. column. 2. C. de inoffic. testamen. argum. l. rem in bonis ff. de acquir. rerum. domi.* 3

B. CAEPOLLA CAVT. CCXXIX.

¶ Pro illo, qui adiuit hæreditatem, quomodo poterit illam repudiare, uel illi renunciare. a 2

SVMMARIA.

1 *Hæreditatem qui adiuit, ipsam repudiando, amittere non potest.*

2 *Hæreditatem paternam, uel maternam si filia adiuerit: & postea cùm maritatur, ad instantiam fratris dicat, repudio hæreditatem paternam uel maternam, repudiatio nihil ualet.* (opposito.

3 *Propositum in proposito sicut operatur, ita oppositū in*

4 *Naturalius nihil est, quàm eo uinculo unumquodq; dissolui, quo ligatum est.*

5 *Verbum unum, quod impropriè capiatur ad hoc, ut aliquid operetur, nullum inconueniens est.*

QVi adiuit * hæreditatem, non potest ipsam repudiando amittere, *ut l. sicut. C. rep. hæredi.* quæ est bona lex pro puellis, quæ maritãtur à fratribus, 1

 qui

qui faciunt eas repudiare hæreditatem paternam, uel maternam, in locis, in quibus succedunt filiæ sicut masculi, sicut de iure communi, *ut l. maximum uitium. C. de lib. præ.*
2 * Nam si filia hæreditatem paternam, uel maternam adiuerat, & postea cùm maritatur, ad instantiam fratris dicit: repudio hæreditaté paternã, uel maternã, nihil ualet repudiatio, & ea non obstante potest parté suam auocare. ¶ Et ideo debet esse cautus frater, ut soror non dicat, repudio, sed dicat, renuncio, & dono tibi partem meam, quam habeo, uel habere spero in hæreditate paterna uel materna. ꝙ perpetuò tene menti: quia notarij nõ intelligentes, de facili possent errare in concipiendo uerbo, *secundum Paul. de Cast. in d. l. sicut.* Sed aduerte, ꝙ ista Cautela esset necessaria, si d. l. sicut. intelligeretur indistinctè, uidelicet, quòd ille, qui adiuit hæreditatem, uel in ea se immiscuit, non posset ipsam repudiare, nec quoad suũ commodum, uel fauorem, nec quoad ipsius præiudiciũ, prout intellexit Iacob. de Are. & Cyn. ibi, qui reprehendunt *glo. penult. ibi. & pro hoc facit textus in d. l. sicut.* ibi: nec quòd cõfessos in iure pro iudicatis haberi, quia illa uerba præsupponunt in damnum confitentis. Sed si teneremus, ꝙ illa l. sicut. intelligatur solùm, quòd dicta repudiatio nõ ualeret in fauorem repudiantis, quia conueniebatur ille, qui adiuit, à creditoribus hæreditariis, sed in eius præiudicium sic, puta: quia conueniebatur ab illo, qui dicebat se esse hæredem, *prout intellexit gl. & Ang.* tunc non esset necessaria ista Cautela, & pro ista parte, quòd repudiatio hæreditatis iam aditæ ualeat in præiudiciũ repudiantis, uidetur tenere gl. pen. & ult. *in d. l. sicut.* & facit ratio, quam allegat, quia dicta repudiatio habet uim cuiusdam renũciationis *l. postquam litis. C. de pactis.* Item quia ista procedunt à pari, non posse adire, postquam repudiauit, & non posse repudiare, postquam adiuit, *ut d. l. sicut.* sed si primò repudiasset: deinde interrogatus ab uno, si est hæres, respondet, quòd sic, habetur pro hærede, quantum ad ipsum interrogantem, *ut est textus cum gl. fi. in l. fi. ff. de interrog. actio. & dixi suprà in Cautela.* ergo econtrà uidetur dicendum, quando prius adiuit, & postea ad instantiam unius repudiauit, ut repudiatio sibi noceat, quantum ad
3 illum, & non quantũ ad alios, * quia sicut operatur propositum in proposito, ita operatur oppositũ in opposito,

to, *ut l. fi. in fi. ff. de leg. 3. & l. sed & si contra tabulas. ff. de uulg. & pup. & notat Bartol. in l. inter stipulantem. §. sacram. de uerbor. obligat.* Item quia licet repudiatio non teneret, *b* tamen non licet sibi, uel hæredi suo uenire contra factum suum. *l. per fundum. ff. de serui. rustico. præd. et l. post mortem. ff. de adopt.* Item quia repudiando uidetur hæreditatem habere pro derelicta. *l. 1. et 2. ff. pro derelicto.* & maximè, si nunquam habuit possessionem bonorum hæreditatis: quia tunc cessat *l. si quis ui. §. differentia. ff. de acq poss.* * Item quia nihil tam naturale, quàm eo uinculo unumquodq; dissolui, quo ligatum est, *ut l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur.* & sola & nuda uoluntate aditur, & quæritur hæreditas. *l. pro hærede, in princ. ff. de acquir. hæred.* igitur debet sola uoluntate posse amitti, *per d. l. nihil tam naturale. et per not. in l. 1. C. de pactis.* Item hoc maximè procederet, quando fuisset adita hæreditas per cohæredem, quia facta repudiatione, fuit habita pro derelicta, & acquisita cohæred. *l. 1. §. in ita. C. de cadu. tollen.* Item, quia repudiando uidetur fateri se nunquam adiuisse, uel si aliquid fecit, propter quod præsumatur adiuisse, sed nunquam habuisse in rei ueritate animũ adeundi, & sic, quòd uerè non adiuerit, & ita contra confessionem suam ipse, uel hæres suus contrauenire non potest. l. de ætate. §. 1. *de interrog. act.* & ita reperio consultum per Baldum *in consilio suo 138. quod incipit, Ioannes Symeone n, et Petrum filios suos. in fine. 5. columu. uersicul. circa tertium repetam illud.* Et istam opinionem puto ueriorem, quia licet quis non possit hæreditatem aditam propriè loquendo repudiare, *ut dict. l. sicut. C. de repud. hæred.* tamen in sui præiudicium potest, maximè in casu nostræ quæstionis, in quo uerbum, repudiatio, nisi operaretur, nihil ualeret, & ideo, ut potius ualeat dicta repudiatio, quàm pereat, expono uerbum, repudiatio, pro renunciatione. * Nec est inconueniens, quòd unum uerbum capiatur impropriè ad hoc, ut aliquid operetur, *ut capit. cùm dilectus. extra, de consuetud. et argumen. gloss. notab. in l. et puto. §. 1. ff. famil. hercisiund. cum ibi notatis.* & præsertim, cùm dicta uerba repudiationis sint prolata à muliere, uel à minore, qui communiter ignorant uim & potestatem uocabulorum: *et pro hoc allego gloss. singularem in l. quoties. C. famil. hercisund.* & dicit, quòd omnes testatores nesciunt dicere, heredem institiuo, & ex prędictis con-

Margin: b (beside "tamen non licet"); 4 (beside "Item quia nihil"); 5 (beside "Nec est inconueniens")

cluditur, quòd Cautela domini Paul. non est necessaria. c tamen est utilis, ut euitentur opiniones. c

ADDITIO.

a Renunciare.) *Renunciatio successionis forma est, uidelicet renuncio, & do fratribus partem meam hæreditatis paternæ, non sic renuncio partem meam.* Paul. de Castr. in l. sicut. C. de rep. hær. *Vide formam instrumenti dictarum renunciationum,* in Specul. de pactis. §. 2. in 1. col. ubi plenius.

b Repudiat.) *Repudians quibus casibus teneatur.* Bald. in Rub. C. si quis ali. test. prohi.

c *Caute est agendum ut euitentur opiniones.*

R. FICHARDI CAVT. LIII.

¶ Pro muliere, quæ renunciat hæreditati paternæ.

RENunciationes super hæreditate paterna per mulieres, mediante iuramento factas, de iure tam Ciuili, quàm Canonico tenere, patet *ex c. quamuis. & ibi communiter Dd. de pact. in 6.* Quia tamen hoc limitatur in casu, quando mulier primò iurasset, quòd non uellet renunciare, & tamen postea renunciasset, etiam medio iuramento, tunc enim tenendũ est primũ iuramentũ, & nõ ualebit renũciatio quia illa renũciatio ꝓpter prius factũ iuramentũ nõ amolius depẽdet ex mera facultate renunciantis, *ut Dd. post gloss. in uerb. compellendos. in cap. licet mulieres. de iureiurand. in 6. communiter tenent, item Imol. in cap. cùm contingat. colum. 99. & 101. extra de iureiurand. Bart. in l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. Alexand. in l. stipulatio hoc modo. colum. 4. ff. de uerborum obligation.* ¶ ideo Cautelam docet Maran. *in disput. 10. num. 53. uersic. ex hoc igitur.* ut mulier quæ metuit sibi de renunciatione, faciat protestationem, & iuret se nunquam spontè renunciaturam. & si postea contingat eam renunciare, protestetur, se non spontè renunciare. & non tenebit renunciatio. *Concord. Ias. & Dd. in l. duobus. §. fi. ff. de iureiur. ubi discutitur ueritas huius dicti.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XIX. TIT. II.

¶ Quibus remediis contra pacta & cessiones iuris sui læsis mulieribus succurratur.

SVMMARIA.

1 *Fœmina, quæ causa masculorum cessit hæreditati, quando regressum habeat, deficientib. masculis.*

2 *Pacto potest ius successionis reseruari.*

Renun-

Renuncians potest sibi reseruare regressum. ibid.

3 *Mulier renuncians successioni, si prius clam fuerit protestata se non sponte renunciaturam frustra renunciat. & numer. 6.*

Protestatio clam facta quando iuuet protestãtem. ibid.

4 *Iuramentum nõ firmat pactũ, ubi est enormissima læsio.*

Absolutio à iuramento debet ante omnia peti per mulierem læsam in renunciatione. ibid.

Iniuria non fit scienti & consentienti. ibid.

5 *Iuramentum supplet defectum insinuationis.*

Remittere est donare. ibid.

6 *Iuramentum posterius non tollit uim prioris iuramenti.*

1 SI mulier * parentis hæreditatem repudiauerit, nullum ad eam amplius habebit regressum, nisi in casibus. *l fin. Cod. de rep. hæred.* Ideo deficiente quoq; linea masculina ad hæreditatem semel repudiatam redire non poterit. Sed ut masculis deficientibus mulier regressum habeat ad suam portionem hæreditatis, remedium est, quòd in instrumento repudiationis seu cessionis scribatur, propter fratres, & contemplatione agnationis, repudiauit hæreditatem, & cessit ac donauit masculis ius suum. Nam ui huiusmodi uerborum donatio & remissio intelligentur habere uires, donec res in eodem statu maneat, *l. quod Seruius. ff. de condi. ob cau.* & quum defecerit linea masculina mulieri dabitur regressus, *secundum Bald. & Paul. de Castr. in l. pactum. C. de colla. cum aliis relatis per Alexand. in l. stipulatio. column. 4. ff. de uerborum obligat.* Posset 2 * quoque mulier expressim sibi reseruare regressum cedens eo pacto, ut quandocunque linea masculina defecerit, cessio intelligatur infecta, & saluum sit mulieri ius suum, deturq; ei regressus ad actiones quas fratribus remisit. Nam potest pacto ius successionis reseruari. *§. fin. Instit. de legi. agna. suc. ut per Gemi. in c. quamuis. de pact. lib. 6.* 3 Et * quoniam fœminæ propter sexus infirmitatem fauore dignæ sunt. *l. 2. ff. ad Velleia. l. assiduis. C. qui potio. in pign. hab.* bonũ est remedia dare, quibus illæ aduersus captiosas remissiones actionum suarum se tueri possint. Quare si quando contigerit minis & metu mulierem impelli

ad ius ſuum remittendum, cauta ſit mulier, ut antequam cedat iuri ſuo, clam proteſtetur honeſtis perſonis & notario, ſe non ſponte, ſed minis & metu cōpulſam, iuri ſuo ceſſuram eſſe. Et quandocunq; ipſam cedere contigerit ſe nō conſentire, neq; conſenſuram eſſe, ſed metu facturam eſſe quicquid contra propria commoda faciat. Nam pręmiſſa proteſtatione huiuſmodi, ſequēs remiſsio uiribus carebit, *c. 1. de eo quod met. cauſa. Cautelam hanc docuit Dy. quem refert Bart. in l. qui in aliena. §. fin. ff. de acquir. hære.* Et licet ibi Bartol. & Alexand. reprehendant Dyn. quia proteſtatio in actu pendente à uoluntate duorum non adiuuat proteſtantem, niſi proteſtationi pars quoq; altera cōſentiat. *l. fin. §. ſi prædixerit. ff. naut. caup. ſtabu.* attamen opin. Dy. uera eſt, quando mulier proteſtatur clàm, quia palàm non audet proteſtari. *l. 2. Cod. de his qui propter met. iudi. non ap. ut per Paul. de Caſtr. in dict. l. qui in aliena. §. ſi. faciunt not. per Bartol. in l. de pupillo. §. ſi quis ipſi prætori. ff. de noui ope. nun. cum aliis*
4 *relatis per Socin. conſ. 263. Capio primum. col. 4.* Poſt * factam autem remiſsionem, ex qua mulier læſa ſit, ſi iurauit, remedium eſt, quòd ante omnia petat abſolutionem à iuramento, quæ indulgenda eſt, ne iuramentum ſit iniquitatis uinculum. *c. & ſi Chriſtus. & c. quanto. de iureiur. gloſſ. in authent. quod eis. C. de nupt. Doct. in c. cū contingat. de iureiur. Paul. de Caſtr. conſi. 175. Contra ſuperius. 1. par. cum allegatis per Alexand. conſi. 213. Viſis. libr. 7. & per Curt. conſi. 44. Super contingentia circa ſi.* Nam ex enormi & euidenti læſione præſumitur dolus, etiamſi ceſsio facta eſſet patri. *l. ſi ſuperſtite. C. de dol. cum relatis per Socin. d. conſi. 263. columnn. 1. cum ſeq.* Sciendum tamen eſt, quòd ſi in inſtrument. ſcriptum ſit, mulier ſciens hæreditatis æſtimationem ſponte & ex certa ſcientia ceſsit, &c. mulier contra pactum quaſi decepta uenire non poterit. Nam ſcienti & conſentienti non fit iniuria, neque dolus. *l. cùm donationis. C. de tranſact. ita tenet Alexand. in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta. colum. 3. per not. per Bart. in l. 2. C. de reſcind. uend.* maximè ſi iuraſſet non contrauenire ratione enormiſsimæ læſionis, *ſecundum D. Anto. in d. c. cum contingat. & Alexand. in d. l. ſtipulatio.* Nam eo caſu etiam minori ſuccurrendum non eſt per relaxationem iuramenti, prout communiter teneri dicit Curt. *d. conſi. 4. columnn pen.* Quæ ſententia ſequenda non eſt, quando non ſubeſſent ueriſimiles coniecturæ,

ćturæ, quod mulier ſponte donare uoluerit, ſecundum *
* Communem opin. *ut patet ex dictis & relatis per Deci. conſ. 379. Requiſitus. in fin.* Et * ſi precium hæreditatis, cui ceſsit 5
mulier, excederet quingentos aureos, ceſsio, quatenus ſit ultra quingentos, reuocabitur defectu inſinuationis omiſſæ. *l. ſancimus. C. de donat.* Nam remittere donare eſt. *l. ſi quis delegauerit. ff. de noua. cum allegatis per Soc. conſi. 189. uiſo teſtamento. colum. 1.* & ſecundum quoſdam defectus inſinuationis non ſuppletur iuramento. *argum. l. ius publicum. ff. de pact. & l. nemo. ff. de legat. 1. ita tenet Lud. Ro. conſi. 12. uiſo facto. cum aliis quos uidere poteris in ſubſcriptione ad conſi. Curt. 68. Circa hoc. poſt precedens conſiliũ Barba. ubi dic. opin. hanc*
* *Communiter approbari.* Verior tamen & communior opi. eſt, quòd iureiurando ſuppleatur inſinuationis defectus, *ut per Iaſ. conſi. 118. Contra donationem. 1. par. 2. & conſi. 169. Duo teſtamenta. 2 par. & Laur. Cal. conſi. 18. Ad primum. in* 6
fin. Verùm * ne iuramẽto tollatur defectus & uitium inſinuatiõis, remedium eſt, quòd ante ceſsionem & remiſſionem ſui iuris mulier iuret ſe non remiſſuram eſſe ius ſuum. Nam ſi poſtea metu compulſa iuret non contrauenire, dum remittit poſterius contra prius iuramẽtum, non operabitur actus firmitatem, *ut per gl. in c. licet. de iureiur. libr. 6. & ibi per Philip. Franciſ. & per Alexand. in l. Mania. §. fin. ff. ſolut. mat.* Tutius tamen eſt, quòd mulier, promittat cui magis libuerit bona ſua non donare neque iuri ſuo cedere, & ſi contingat ſecus à ſe factum iri, uoluit tunc haberi pro donatis eidem præſenti & ſtipulanti omnia ea quæ alteri in futurum donaſſe comperta fuerint, & iuret ſe ita ſeruaturam. Sic enim proculdubio per ſequentem donationem & remiſsionem etiam iuramento firmatam prior actus iuratus non reuocabitur, & ſequẽs remiſsio, & donatio, defectu inſinuationis uitiabitur, *ut per Alexand. conſi. 16. Ponderatis narratis. colum. 3.* Conſtituatq; mulier ſe in dictum euentum nomine prioris donatarij poſsidere, ut donatarius prior poſſeſsionis iure ſit potior. *l. quoties. cum ibi latè traditis per Iaſ. colum. 4. uerſic. quintò principaliter. C. de rei uendi. & per Deci. conſi. 598. uiſis his. & per gl. & doct. in l. ab emptione. ff. de pact.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XVIII. TIT. II.

¶ Quibus remediis corroborentur renunciationes mulierum, & conuentiones ex teſtamento dependentes.

S V M M A R I A.

1 *Fœminæ pariter & æqualiter cum masculis succedunt de iure communi.*

Hæreditas semel adita repudiari non potest, ibid.

Sororis renunciatio fratri circa bona paterna quomodo fiat. ibid. & nu. seq.

2 *Renunciatio eorum, quæ ex testamento deferuntur, ignoratis uerbis testamenti, non ualet.*

3 *Iuramentum an confirmet renunciationem eorum, quæ delata sunt ex testamento, ignoratis uerbis testamenti.*

1 VBi seruatur ius * commune, masculi, & fœminæ pariter æqualiterq; succedunt, *l. maximum uitium. C. de lib præ.* Et si fœmina postquam pro hærede gessit seu hæreditati se immiscuit, eam repudiet in gratiam fratris, facto repudiationis instrumento, nihil agitur, quoniam hereditas semel agnita repudiari nō potest, *l. sicut C. de rep. ha.* Sed profuturus fratri modus est, quòd soror cedat, & donet ipsi fratri omne ius quod habet seu habere soerat in bonis paternis, *ut per Paul. de Cast. & alios Doct. in d. l. sicut. Bald. consi. 403. Punctas talis est. lib. 1. & consil. 14. Statuto lib. 2. Fulg. consil. 101. Testator. & Dec. consilio 14.*
2 *Diligenter consideratis. column. ult.* * Item notandum est, quòd si soror fratri faciat generale pactum ne petat aliquid ex testamento, uel ab intestato de bonis paternis & maternis, non nocet pactio quo ad relicta in testamento: quia lex pro forma requirit fieri expressam & specialem mentionem eorum, quæ relicta sunt in testamento, ut pactum ualeat, *l. de his. ff. de trans.* Nec sufficit in genere cogitatum esse, ubi lex specialiter quid exprimi statuit. *argum. c. qui ad agendum, de proc. libr. 6. cum relatis per Socin. consi. 283. Eleganter.* Nec sufficit notarium scribere, certior facta à me notario, &c. *c. quoniã contra. de prob. ut per Fed. de Sen. consi. 199.*
3 *Quæris.* * Sed ut pactum uires habeat, remedium est quòd in instr. inserantur uerba hæc, uisis & inspectis seu auditis, interpretatis, & plenè cognitis uerbis & tenore testamenti, *secundum Bart. Angel. in d. l. de his. & Angel. in l. tres fratres. ff. de pact. & bald. consi. 392. Anno. lib. 1. Bars. consi. 48. illud. colum. penult. libr. 1. & Fulg. consi. 84. Bonacursius.* Expedit quoq; ad corroborandum pactũ huiusmodi, instrumen-

to inseri clausulā hanc, promisitq; non uti beneficio.l.de his.ff.de transac.aut exceptione doli, conditionis indebiti,& sine causa, aut quocunq; alio legum & iuris auxilio. Nam uerba hæc omnem omnino actionem & exceptionē elidunt, *ut per Bart.in authent.matri & auiæ. C.quand. mul. tut. off. fun. pos.* Subindeq; adhibeatur iusiurandum. nam licet simplici pacto tolli non poßsit. *dict.l. de his*:quia est prohibitoria *per no.per gloss.in l.1.C.ne fide.dot.dentur*. Attamen iuramento uires assumit pactio. *c. cùm contingat. de iur.secundum.Io. And.in addit.ad Spec.in §.porro.in fin.Bald.in l.antiqua.§ fin.C.ad Velleia cum relatis per Alexan.in l.qui Romæ.§.duo fratres.circa 5 quæst. Barto.ff. de uerborum oblig. & in cons.11.uiso ac ut oportet.lib 2.& consi.113. uiso instrumento. lib.7. & per Cor.consil.248.Bona uia. lib.4.* Tutius tamen est,specialiter mentionem facere scientiæ & cognitionis relictorum in testamento ad euitandam dubitationem,propter opi.eorum,qui putant etiam iuramentum non prodesse *contra d. l. de his. quos refert & sequitur Soc. consil. 214. In causa Honofrij.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XIII. TIT. II.

¶ Quo remedio actiones hæredi competentes hæreditatis aditio non confundat.

SVMMARIVM.

1 *Aditione hæreditatis cōfunditur actio hæredi competens.*
Inuentarium facit,ut actio non confundatur aditione hæreditatis.ibidem.

SI creditor * hæreditatem debitoris adeat, confunditur actio *l.Stichum.§. aditio.ff.de solut.* ¶ Sed ut aditio non confundat actiones hæredi competētes, remedium est, quòd hæres inuentarium faciat. *l.fi. §.si uerò & ipse.& ibi Bar.& cæteri Doct. C.de iur.delib.& per Roma. cōs. 276.nisis dubiis.*ac deinde separationem bonorum impetret,& de bonis defuncti pro modo quantitatis debitæ insolutum à iudice sibi aßsignari faciat,*leg.1. & l.fin. & ibi Bart.ff.de separatia.& per Paul.de Castr. Alexād. & alios Doct. in l. debitori.C.d. pact.& Ias.cons.28.Quæritur.col.2.lib.3.* 1

De Executoribus Testamentorum.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXLII.

¶ Pro emente ab executoribus testamenti.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Hæres ratificare cogitur rem à testamenti executore uenditam.*

TV, qui emis ab executoribus testaméti rem hæreditariam, sis cautus, quòd petas ab hærede uenditionem tibi factam ratificare,* quia hæres ad hoc co-
1 gitur, *secundum Bald. no. in Authent. si captiui. in ult. col. C. de epis. & cle.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VI. TIT. VII.

¶ Quo remedio poſsit prouidere teſtator, quòd per exequutores tantum à ſe deputatos relicta ſoluantur, & ſua uoluntas præcisè ſeruetur.

SVMMARIA.

1 *Exequutor testamentarius per annum negligens exequẽdi potestate priuatur.*

2 *Testator potest prorogare tẽpus exequutoribus à lege da(tum.*

3 *Substitutus exequutor, potest à testatore dari primo exequutori in casu negligentiæ.*

4 *Pecunia legata ad aliquod opus pium, an poßit conuerti in alium usum.*

Voluntas testatoris præcisè seruanda est, & commutari non potest, ibidem.

1 SI exequutor * teſtamentarius per annum in exequendo ſit negligẽs, exequendi poteſtate priuatur, *l. nulli. C. de Episco. & cle. c. 1. nos quidem. c. tua nos. & c. si hæredes. de testa.* ¶ Sed ſi teſtator nolit per alios, quàm per exequutores à ſe deputatos, ſuam diſpoſitionem adim-
2 pleri, remediũ eſt, * quòd teſtator legale tempus datum ad exequendum ſuo arbitrio proroget. Poteſt namq; teſtator diſponere, quòd exequutori nullus terminus labatur. *Bal. in l. 1. col. ult de leg. 1. & in l. nulli. C. de Episc. & cler. & cons. 301. Constitutio Patriarchal. li. 2. Anc. cons. 396. Ore tenus. Ab. in d. c. nos quidem. col. 2. & Bar. in c. Ioan. in fi. de testa*, Et ſi teſtator mandet legata ſolui, quando exequutori placuerit, exequutori uiuenti non labetur terminus *argu. l. sed si ante. ff. ad Treb. cum aliis alleg. per Bal. cons. 297. Testator. lib. 2.*
3 ¶ Secundum remedium eſt,* quòd exequutori teſtator alium ſubſtituat in exequutionis officio, *l. & hæred. b. ff de leg. 2.*

leg.2. ut si prior exequutor intra annum, uel intra tempus ab ipso testatore præfixum, non exequutus fuerit, tunc substitutus exequatur, prouisio testatoris cessare faciet prouisionem legis, *l.si fundum.§.Stichum.ff.de leg.1.& ibi.gl. Bal.Imo.& Ias. Confirmantur prædicta ex allegatis per Barba. in d.c.nos quidem.col.fi.* Non tamē posset testator exequutori ipsummet exequutorem substituere *ut patet ex allegatis per Barb.in c.tua nobis.col.8.de test.* nec dicat testator substituendo exequutorem exequutori, si primus fuerit negligens, sed substituat simpliciter, supra cōcepta sunt uerba, *ut per Barb.in d.c. tua nos.col.8.faciūt not.per Bar.in l.liberto.§.Lucius. ff.de annu.leg.** Vbi dat Cautelam, quòd testator prouideat, quid fieri debeat de pecuniis ad opera pia legatis, si intra terminum ab eo statutum uolūtas sua impleta non fuerit. Sic in opus aliud contra uoluntatem ipsius pecunia legata non poterit conuerti, *ut per Bar.in l.legatum.ff.de usufr.legá.& de hoc est tex.in l.si testamentum.* C.de test. & uide Barb.*in d.c.nos quidem,col.2.* ubi sequitur opinio. hanc nisi ex magna causa Papa faceret commutationem ex potestate absoluta: iuxta cle.quia contingit.de relig. domi. de Episco.& legato de latere, non oportet dubitari, an habeat talem potestatem, cùm sit de reseruatis Papæ, *ut per Barb.ibidem, & cons.23.Et quidem uiso puncto.lib.1.* 4

I. D. DVRANTIS CAVT. VII. TIT. VII.

¶ Quo remedio posit facere testator, quòd eius uolūtas exequutionem habeat nutu eorum, qui exequutores esse non possunt.

SVMMARIA.

1 *Frater ordinis minorum sancti Francisci testamētarius exequutor esse non potest, etiam de licentia sui superioris.*

2 *Exequutor qui non potest esse, non prohibetur exequenti consulere.*

3 *Religiosus ordinis minorum, licet exequutor esse non posit, tamen habere potest ex testamento facultatem nominandi & eligendi.*

RElIgiosus * ordinis minorum sancti Francisci, etiam de licentia superioris sui testamentarius exequutor esse nō potest. *cle. exiui de Paradiso.§.cumq;.ff. de uerb.* 1

de uerb.sig.ut per Soc.consi.17.Supra dicta. in fi. li.1. Sed si testator uelit suam dispositionem adimpleri, cura & opera alicuius religiosi dicti ordinis, remedium est, quòd alius exequutor constituatur ea conditione, ut nihil sine consilio illius religiosi facere posset. Nam dare cōsilium exequentibus ultimas defunctorum uoluntates, Regulæ dicti ordinis non repugnat, d.cle.exiui.§. uerum. Scire * tamen
2 oportet, quòd ualerent facta ab exequutore, non habito consilio religiosi, qui non poterat esse exequutor, *l. quidam decedens. cum ibi not. per Bart. ff. de administra. tuto. & in l.1.§.si plures. ff. de exerc. actio. & Alex.cons.57. Perspectis. col.3. li.2.* ¶ Remedium tamen est, quòd testator irritet gesta sine consilio religiosi, *ut per Soc. cons.2. Circa præsentem.* Cau-
3 tius * autem remedium est, quòd testator det religioso potestatem nominandi, & eligendi personas, & loca quibus sit dandum, quòd testator dari uoluit per exequutores. Nam qui exequutor testamenti esse non potest, habere potest ex testamento facultatem nominandi, & eligendi. *l.cum pater §.hæreditatem. & ibi hoc tenet Bar. ff. de leg. 2. Bal. in aut. ingressi. C. de sacrosanc. eccl. Salic. in l.1. C. de hær. inst. Anc. cons.293. Circa primum. & Alex. d.cons.57. faciunt dicta per Pet. de Anch.cons.436. Primo igitur. & Abb. cons. 11. Factum sic se habet. & cons. 110. in causa. libr.2.* Aliqui tamen contrarium tenent, quorum opinio de iure uerior uidetur, *ut patet ex allegatis per Barb. in cap. tua nobis. colum.4. & 5. de test.* Sed Bartol. opinio uidetur communior. De aliis religiosis, quomodo exequutores constitui possint, *uide per Lud. Rom. consil.469. Quo ad primum.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA VIII.

¶ Quo remedio possit quilibet exequutor sine alio exequi.

SVMMARIA.

1 *Exequutor unus sine alio non poterit exequi, nisi altero mortuo.*

2 *Exequutor unus sine alio poterit exequi, quando sunt in solidum constituti.*

1 SI plures * fuerint exequutores testamento dati, alius sine alio non poterit exequi, nisi eorum aliquis sit mortuus, aut in remotis degat, uel exequi nolit.
2 *c.religiosus. §.fin. de test. lib.6.* Sed * si testator uelit alium sine alio

alio exequi posse, remedium est, quòd testator exequutorib. in solidum det licentiam exequendi, *arg. d. § fin.* à contrario sensu. facit c. si duo. *de procu. lib. 6. §. disponat. in authē. de nup. c. ult. uoluntas.* 13 q 2. & opin. hanc tenet Spec. *in titul. de inst. edi. §. nunc uerò aliqua. uer. notandum quoq;. & Soci. consi. 11. Circa præsentem, & Lauren.* Calc. *consi.* 102. *Pro parte.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA IX.

¶ Quo remedio exequutor possit agere, & procuratorem constituere ante litem contestatam.

SVMMARIA.

1 *Exequutor testamētarius regulariter agere nō potest contra debitores testamentarios, neq; contra hæredem.*

2 *Testator potest dare facultatem exequutori agenti contra debitores & contra hæredem, procuratoremq; facciendi.*

Exequutor quando posit agere & procuratorem constituere. ibidem.

EXequutor * testamentarius regulariter non potest 1 agere contra debitores hereditarios, *l. Lucius. §. Meuia. cum ibi no. ff. ad Trebellia.* & ubi agere potest, antequam litem contestetur, procuratorem facere nō potest. *l. neq;. C. de procu. Specul. in tit. de instru. edi. §. nunc uerò aliqua. nu.* 24. & contra hæredem quoq; agere non poterit, nisi sit exequutor ad pias causas, *ut per Bal. in l. id quod pauperibus. quæst. 5. & 6. C. de Episco. & cler. & Alexan. cons.* 99. *uiso & considerato. in fi lib.* 2. Sed * ut exequutor possit ad libitum 2 etiam lite non contestata procuratorem facere & contra hæredem, & debitores agere, remedium est, quòd testator det illi potestatem agendi, procuratoremq; constituendi, *per no. per gl. & Doct. in cle. religiosus. de proc. & per Zab. in cle. 1. quæst. 13. de testa.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA X.

¶ Quibus remediis exequutor possit uēdere, uel possessionem capere propria authoritate, & seipsum prohibeatur eligere.

SVMMARIA.

1 *Exequutor alienare bona non potest, nisi à testatore sit ei data potestas.*

2 Exe-

2 *Exequutor debet hæredem prius requirere, si uelit alienare bona propter facultatem sibi concessam.*

3 *Hæres ad impediendum potestatẽ exequutoris poterit offerre se paratum uendere & de pretio satisfacere.*

Exequutor potest à testatore habere potestatem accipiendi, & alienandi bona authoritate propria. ibid.

4 *Eligere seipsum poterit, si indigeat ille, cui data est facultas aliquid distribuendi inter pauperes.*

1 QVando * alius scriptus est hæres non potest exequutor bona distrahere, ut satisfaciat creditoribus, & legatariis, *l. alio. ff. de alimen. lega.* nec sine decreto iudicis poterit uendere immobilia hæredis mi-
2 noris, *l. 1. ff. de reb. eo.* Sed ut posit, remedium est,* quòd testator exequutori det alienandi potestatem liberam, *gl. in l. prædium. C. quando decre. opus non est. Spec. in tit. de instr. edi. §. nunc uerò aliqua. quæst. 31. & Alexand. cons. 62. uisa facti. libr. 2.* Non tamen poterit exequutor per licentiã hanc sibi datam uendere, non requisito prius hærede: quia hoc bonæ fidei non conuenit. *l. prohibere. §. clam. ff. quòd ui aut clam. l. creditor. C. de distra. pigno.* & à potestate alteri data, dolus intelligitur semper exclusus. *l. creditor. §. Lucius. ff. mand. ut per Barto. in dict. l. alio. colu. 5. & per Alex. d. cons. 62.* ¶ Ideo cautus hæres ad impediendam potestatẽ exequu-
3 toris * poterit protestari, & offerre se paratum uẽdere, & de pretio satisfacere, *ut ibi per Barto.* uel si certæ rei uelit uenditionem hæres impedire, remedium est, quòd dicat, & indicet aliam rem esse, quam uendi magis expediat, *argum. l. magis puto. §. ne passim. ff. de reb. eo.* Et si uili pretio exequutor sit paratus aliquid uendere, potest hæres sibi consulere indicando alium esse, qui rem iusto pretio empturus sit, & protestando, quòd debeat facere licitationem, *argumen. l. si sine. §. 1. de mino.* Ex his apparet, quòd hærede inuito & ad satisfaciendum parato, exequutor bona alienare non potest. Et ideo non est sequenda opinio Baldi *consilio* 380. *Super eo. libro quarto* dum dixit ad alienationem faciendam ab exequutore non esse necessarium uocari hæredem. Et prædicta procedunt, nisi amplior potestas exequutori à testatore tributa sit, *ut per Bart. in d. l. alio. col. fi.* Potest etiam testator exequutori dare potesta-

tem accipiendi bona hæreditatis propria authoritate, *l. Titia cum testamento. §. Lucius ff. de legat. 2. cum aliis allegatis per Soc. cons. 11. Circa præsentem. lib. 1.* Et * ex dictis ibi per eum 4
habes, quòd exequutor constitutus à testatore ad distribuendum bona inter pauperes poterit eligere seipsum, si indigeat. *arg. l. præses. C. de ser. & aqua.* & Esaiæ c. 58. Carnem tuam ne despexeris. Sed si testator uelit aliorum, & non exequutorũ cõmodis cedere, quę inter pauperes distribuendá relinquit, sit cautus ut prohibeat exequutores ne in propriá utilitatem quicquam uertãt ex bonis inter pauperes distribuendis, uel id moderetur arbitrio suo. Nam seruandum erit quod ipse decreuerit. *§. disponat. in auth. de nup. c. cum Martha. de celeb. mis. ut per Soc. in d. cons. 11.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCIX.

¶ Quomodo negligente executore testamentario, etiam post annum testamenti executio ad episcopum non spectat.

SVMMARIA.

1 *Executor ad pias causas, si intra annum legata non exequatur, potestas exequendi regulariter ad episcopum deuoluitur.*

2 *Testatoris prouisio, si hæres fuerit, legis prouisionẽ facit.*

3 *Episcopi relicta in testamẽtis ad pias causas adimplere debent, etiamsi per testatorem hoc interdictum fuerit.*

4 *Ius accrescendi in hæreditate simpliciter prohiberi nõ potest, sed substituti dationem.*

5 *Executor si sibipsi substitutus fuerit, scilicet quòd executor esse desierit quid iuris.*

QVia legimus nunc. 1. die 11. 1466. l. si fundum sub conditione. §. Stichum. de leg. 1. in quo Bald. & Doct. ponunt unam singularem Cautelam, ideo hic eam ponere constitui, * si executor ad pias causas non 1
exequitur legata intra annum: regulariter potestas exequendi deuoluitur ad episcopum, *ut l. nulli. C. de episcop. & cler. & c. non quidem. & c. hæredes. extra, de testamentis.* ¶ Sed Cautela est: ut episcopus nunquam possit se intromittere de legatis tuis, seu relictis ad pias causas, etiá post annum, si uolueris: quia fortè non cõfidis de episcopo. Nam debes in testaméto tuo, uel codicillis ita dicere: Relinquo

talem: puta Titium executorē meum, & uolo, quòd exequatur intra annum omnia legata mea, quòd si non fecerit: tūc uolo, quòd Seius faciat prædictam executionem; & si Seius non faciat prędictam executionem intra alium annum, uolo, quòd eam faciat Sempronius, & sic potest alios plures substituere de anno in annum. Nam si tuus primus executor non adimpleuerit intra annum uoluntatem defuncti, non deuoluetur ius exequendi ad episcopum: sed ad Seium, secundum executorem, & sic de aliis subrogatis dicendum est, *probatur in d. §. Stichum.* Et ratio: quare subrogatus per testatorem præfertur episcopo
2 est: * quia prouisio testatoris si sit hæres: facit prouisionem legis, *l. fin. C. de pactis conuentis. & no. in l. 2. C. de iure emphyt.* Ita singulariter dixit Bald. *in d. §. Stichum.* qui dicit, quòd ista est uia, per quam testatores possunt sibi prouidere de executoribus successiuè, ita, quòd nunquam executio ueniat ad episcopum. *& Doct. ibi sequuntur eum: & idem tenet etiam Bald. in l. 1. & in l. item & ad iii. ff. de procu. in apostill. & in l. 1. in princ. uers. no. secundò per istum tex. C. de cad. tollen.* Nec obstat auth. licet testator. *C. de episcop. & cleri.* & in corpore, unde sumitur, & in c. tua nos. extra, de testa-
3 mentis. in quibus dicitur, * quòd episcopi debent adimplere relicta in testamentis ad pias causas, etiamsi per testatorem sit eis hoc interdictum: quia illa iura loquuntur, quando testator simpliciter prohibeat, nō prouidendo de alio executore: secus si prouidit de executore, ut dixi, *& hac tenent Oldra. Bald. Raph. & Doctores in dicta auth. licet testator. & probatur in d. §. Stichum. pro hoc facit l. si quis ita hæres instituatur, excepto fundo ff. hæred. inst. coniuncta l. 2. §. si*
4 *duo. ff. de bon. poss. secundum tab.* ubi habetur, * quòd ius accrescendi in hæreditate simpliciter non potest prohiberi, sed per dationem substitui, sic: ut ibi. Nec obstat l. nemo potest. ff. de leg. 1. quia loquitur in his, quæ concernūt solennitatem actus quam testator potest tollere in testamento, *ut dicit gl. in d. l. nemo pote.* sed ea, quæ sunt introducta in fauorem testatoris, potest tollere, *ut l. 2. & l. pen. C.*
5 *ut in poss. leg.* * Sed circa prædicta dubitatur, quid si substitutus est executor sibiipsi, uidelicet, quum executor esse desierit, eundem sibiipsi substituo. Ista quæstio formatur per Bald. *in l. 1. ante finē prin. C. de cadu. tollen.* & refert, quod quidam sapientes dicebant, quòd istud erat factū in fraudem

dem constitutionis episcopalis, & ideo non ualebit ista Cautela, *ut dict. auth licet testator.* & bene secundum eum: quia negligens abiit ab officio, & ideo non debet in eodem officio reponi, *ut C. de procu. l. reum. arg* tamen contra. ff. quibus modis usufructus amit. l. sicut in annos. Sed dic, secundum Bald. quòd ibi testator disponit de rebus suis, quod potest, hic de iurisdictione episcopi, quæ est de iure publico, quod non potest. *ff. de pactu. l. ius publicum.* & hoc modo respõdet etiam ad l. quòd si nolit. §. si quis ita. ff. de ædil. edic. quæ omnia tene menti.

I. D. DVRANTIS CAVT. I. TIT. VII.

¶ Quo remedio agnati in tutela matri præferantur, & quo remedio debitor, uel creditor pupilli, eius tutelam posit assumere.

SVMMARIA.

1 *Mater in tutela filiorum præfertur omnibus agnatis.*
Mater præfertur in tutela fratribus cum quibus pariter succedit. ibid.
2 *Tutor testamentarius præfertur matri.*
3 *Debitor uel creditor pupilli non potest esse tutor. limita ut ibidem.*

MAter * omnibus cognatis in filiorum tutela præfertur. *authen. matri & auiæ. C. quando mul. offic. tute. fun. pot.* quod procedit etiamsi statuto propter agnatos à successione filiorum mater excludatur. quia in matre non habet locum regula, quòd ad eundem tutela & hæreditas deferatur, *de qua in Authent. sicut hæreditas. C. de legit. tuto.* Nam regula hæc fallit in matre, quæ ordine successionis non seruato admittitur ad tutelam. Nã mater præfertur in tutela fratribus, cum quibus pariter succedit, *ut per Salicet. in d. authent matri & auiæ. & per Corn. consil. 101. Licet uideatur. libr. 3.* ¶ Sed * si testator uxorem ineptam uideat, & uelit illam non posse assumere filiorum tutelam, remedium est, quòd ipse in testamento de alio tutore prouideat, quia tutorem dando, matrem à tutela potest testator excludere, cùm matri tutores testamentarij præferantur. *§. ex his. in authentic. de hered. ab intest uen. & per Doctor. in d. auth. matri & auiæ. Bal. consil. 308. Testator in testamento, libro 2. & Cor. in præallegato consi. 101. & Curt. consi.* 1
2

 47. Super

3 47. *Super controuersia. in princ.* Item * notandum est, quòd debitor, uel creditor pupilli non potest esse tutor. *authen. minoris. C. qui dar. tut. uel cura.* Sed si testator uelit debitorem, aut creditorem posse tutelam gerere; remedium est, quòd ipse in testamento dicat se scire eum, quem dat tutorem, debitorem, uel creditorem, & idoneum tutorem esse. Nam fide tutoris, à testatore scienter approbata, tam debitor, quàm creditor tutor esse poterit, *argum. §. 1. Instit. de sat. tut. ut per Bartolum in d. authent. minoris, & consilio 148. Quaestio ista.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA II.

¶ Quo remedio tutor possit liberari à necessitate rationis reddendae.

SVMMARIA.

1 *Tutor cogitur reddere rationem suae administrationis, limita ut ibidem.*
2 *Rationis reddēdae necessitas à testatore emissa quid operetur. Dolus futurus remitti non potest. & in num. seq.*
3 *Legatum liberationis ab administratione tutelae quid operatur.*
4 *Conditio impleri non potest in persona haeredis.*

1 ADministrationis * suae rationem tutor reddere cogitur, tàm eorum quae fecit cum facere non deberet, quàm eorum quae non fecit, cum eum facere oporteret. *l. 1. ff. de tute. et ratio. distra.* Sed si testator uelit tutorem non teneri ad rationes reddendas, remedium est, quòd uetet à tutore rationes exigi. *l. quidam decedens. ff. de administra. tut.* Sed nihilominus de his, quae dolo commisit, rationem reddere tenebitur, *ut ibi per Doct. & per Curt. consilio 29. In regno. in fine.* ¶ Sed * si testator uelit ita liberare tutorem, ut nullo modo ad reddendas rationes astringatur, remedium est, secundum quosdam, ut tutori legetur omne id, in quo tutelae occasione illum condemnari contigerit, *per l. si quis rationes. ff. de liber. lega.* uerius est, quod remedium hoc non defendat tutorem ab his, quae dolo fecerit, quia dolus futurus remitti non potest. *l. si unus. §. illud. ff. de pact.* Et quòd hoc remedium non prosit, quantum ad gesta per dolum, & restitutionem reliquorum, *ut patet ex dictis per Salic. in l. cum necessitatem. C. de fideicom. &*

com. & Alexand. consi. 62. Serenißimus. lib. 4. & consi.164. Præsuppono, lib. 5. & Curt. consi. 67. Sapienter. uersic. capio. secundum quod est consilium Barbat. & Dec. consi. 349. Consuluit. in fi. cum allegatis per eos, & per Socin. consil. 73. Difficultatem. columu. 5. & 7. libr. 3. & est * Communis opi. ut dicit Barb. consi. 68. Clementißimi. colum. 3. libr. 2. & Deci. consil. 178. In causa. Proderit tamen prædictum remedium tutori, ne posset ex culpa conueniri, uel ex dolo præsumpto, ut per Dec. d. consi. 278 Sed * posset testator (ut quidam putant) per indire- 3
ctum liberare tutorem à dolo futuro, ut si mandet hæredi, quod tutorem liberet ab omni eo, in quo apparuerit tutorem ex administratione tutelæ obligatum esse. Tunc enim uidetur etiam dolus remissus, ac etiam remissa intelligitur necessitas restituendi reliqua, ut per Bartol. in l. Aurel. §. Caius. col. 3. uersic. quæro quando sit liberatio in ul. uolũ. ff. de lib. leg. & in hac opin. est. Angel. & Dyn. quos refert Barb. cons. 4. Illud. in medium. lib. 4. Tu tene contrarium, quòd nec directè, nec indirectè posit remitti dolus futurus in ultima uolunt. secundum Bart. in d. §. Caius. colũ. ultim. uer. quid si relinquitur liberatio. ubi declarat, ea, quæ suprà dixerat, procedere, quando relinquitur liberatio ab administratione præterita. & hoc sequitur, & multis rationibus comprobat Barb. in. d. consil. 4. ubi dicit tale legatum solum operari, quòd tutor non teneatur reddere scrupulosam rationẽ administrationis tutelę, & comprobatur etiam hoc ex dictis per Ias. consil. 14. Nobilis. libr. 3. Et notandum est, * quòd lega- 4
tum factum tutori de omni eo, in quo ipsum ratione tutelæ cõdemnari contingeret, non proderit hæredi tutoris, qui mortuo tutore condemnatus fuerit ad reddendam rationem, quoniam conditio impleri non potest in persona hæredis, l. qui Romæ. §. Augerius. & ibi. Doctor. ff. de uerb. oblig. Quare latius accipienda sunt uerba, ut dicatur in quo ipsum tutorem uel hæredem eius condemnari contingat. Sic enim conceptis uerbis etiam hæres legati commodum sentiet, & faciunt scripta per Fulg. consi. 103. Notabilis uir.

I. D. DVRANTIS CAVT. IIII. TIT. VII.

¶ Quo remedio mater moriens posit prouidere, ne bona materna impuberis tutor legitimus uel testamentarius administret.

SVMMARIA.

1 *Tutor dari non potest habenti tutorem.*

Pupillo habenti tutorem ex patris testamento, non potest alius dari tutor etiam ex matris prouisione nolentis eũ bona sua gubernare. ibid.

2 *Mater moriens quomodo possit prouidere, ne tutor testamentarius uel legitimus administret bona quæ ipsa relinquit pupillo.*

3 *Quartam Trebellianicam non deducit ille, qui scriptus est hæres gratia fideicommissaria.*

4 *Pater quomodo prouidere potest, ut post pubertatem filij bona sua non dilapidentur.*

1 PVpillo * habenti tutorem ex testamẽto patris non poterit alius tutor dari, etiam ex prouisione & nominatione matris uolentis tutorem testamentariũ bona materna gubernare non posse. Quoniam habenti tutorem, tutor dari non potest. §. *interdum*, *Inst. de curato.*
2 ¶ Sed remedium est, * quòd mater quem uelit tutorẽ dare, hæredem instituat, & roget, ut filio ipsius testatricis, cùm is ad pubertatem uenerit, hæreditatẽ plenè restituat. Ita enim scriptus hęres erit nudo nomine, & administrabit quamdiu filius erit impubes, & facto puberi hæreditatem restituet. Hoc remedium seruatum fuit à propinqua Pollidij, *ut est casus singularis in l. in fideicommissi. §. cùm*
3 *Pollidius. ff. de usur.* & in dicto casu hæres * institutus restituet hæreditatem cum fructibus perceptis, & quartam Trebellianicam non deducet, *ut per gl. in l. in fideicommissaria. §. si in uer. in fideicommissum cadit ff. ad Trebell. quam sequitur & existimat singularem Imol. in l. cum filio. col. ultim. ff. de legat. 1. & opinionem gl. sequuntur etiam Alexand. & alij relati ab eo in d. § fin.* & ex dictis ibi per eum apparet, quoties quis institutus est hæres ad utilitatem alterius, & rogatus restituere hæreditatem ei, cui testator prouidere uoluit, non posse Trebell. detrahi, & dicit ibi Alexand. hoc esse bene notandum. Mater autem utens hac cautela, exprimat se ita testamentum facere, ut melius filio consulatur hærede scripto administrante bona, dum filius sit impubes, & testatrix mandet interim pupillo alimenta præstari ex fructibus hæreditatis. Et cum undiq; talis prouisio sit profutura

futura filio, non rumpetur testamentũ præteritione pupilli, *l. multi. cum ibi traditis per DD ff. de lib. & posth.* Simile * quoq; remediũ adhiberi potest à parẽtibus, ut post pubertatem filij bona non dilapidentur, sed ab aliquo idoneo administrentur, *l. Lucius. §. Mæuia ff. ad Trebell.* 4

I. D. DVRANTIS CAVTELA V.

¶ Quo remedio tollatur quæstio, ubi pupilla educari debeat.

SVMMARIVM.

1 *Pupilla ubi, & in quo loco sit educanda.*

Iudex non potest à uoluntate testatoris recedere nisi ex causa. ibidem.

INter tutorem, * & coniunctos pupillæ diuitis sæpe controuersia nascitur de loco, ubi pupilla educari debeat, & totum hoc iudicis arbitrio committitur, *l. 1. ff. ubi pupill. edu. deb. l. B. eo. & ibi DD. & pulchrè per Bald. consil. 487. Ser. Franc. libr. 5.* ¶ Ad tollendam huiusmodi quæstionem, remedium est, quòd ipse testator in suo testamento decernat, ubi, & apud quos pupilla debeat educari. Nam uoluntas testatoris seruanda est, & ab ea non recedit iudex, nisi ex causa *d. l. 1. ff. ubi pup. edu. de. ut per Socin. consilio 133. Circa primum. Et de materia hac uide per Iason. consil. 99. Magnificus. libr. 2. & consil. 59. Statuto. colum. penul. lib. 3. & consi. 132. in 2. parte.* 1

TESTAMENTA QVEMADMODUM aperiantur, inspiciantur & describantur. Tit. 4.

I. DE ARNONO CAVTELA LXXXVII.

¶ Pro petente à notario, ostendi sibi in Protocollis instrumentum testamenti sine mercede.

NOTARIVS fuit rogatus de instrumento testamenti, ego uado ad notariũ, & peto, quòd ostendat mihi in Protocollis illud instrumentum testamẽti, ut uideam, si in eo aliquid contineatur, quod ad me pertineat, & notarius dicat: Ego nolo tibi ostendere, sed bene dabo tibi copiam, si soluas mercedem, & ego dico, nolo copiam, nec facere impẽsam: quia forte nihil interest mea. Quid iuris de isto

casu? istum casum in specie ponit solus Pau. de Cast. *in l. 1. quemadmodum testa. aper.* & ibi dicit, quòd non possum cogere notarium, ut mihi ostendat, sed bene possum eum citari facere corã iudice, & ista est Cautela, & iudex faciet sibi portari Protocollũ. Et si uidebit in illo testamento contineri aliquid, qđ ad me spectet, illius particulæ faciet mihi dari copiã. Et dicit, quòd ita consuetudo obseruat. *& sequitur ibi do. Alex. & do. Ias refert & sequitur in l. fi. C. de prec. imp. off. no. hanc Cautelam, quia quotidiana est.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXVIII.

¶Instruens aduocatum rei, cùm producitur testamentum, habens clausulam codicillarem.

SVMMARIVM.

1 *In testamento alia solennitas requiritur, & alia in codicillis, uel in alia ultima uoluntate.*

CAutus aduocatus, seu procurator rei, dum producitur testamentum, uel agitur uigore testamenti, in quo est clausula codicillaris, *iuxta not. in Auth. ex causa. C. de libe. præt.* debet ante litis contestationem petere, an actor testamento, quod producit, uelit uti, an uti codicillis, uel alia ultima uoluntate. nam cogitur eligere: & facta electione, non poterit uariare, *ut l. fi. in princ. C. de cod. & l. quòd hæred. §. eligere. ff. de trib. & c. ad*
1 *falsariorum. ext. de crim. fal. prope princip.* & erit utile. * quia alia solennitas requiritur in testamento, *ut l. hac consultissima. C. de testam.* & alia requiritur in codicillis, uel in alia ultim. uoluntate, *ut d. l. fi. C. de cod. & ita tenet Specul. in titu. de inst. edi. §. compendiosa. uers. & no. quòd cùm ultima uoluntas.* & ita aliàs obseruaui.

SI QVIS OMISSA CAVSSA TESTAmenti, ab intestato uel alio modo possideat hæreditatem. Tit. IV.

I. D. DVRANTIS CAVT. XXVI. TIT. V.

¶ Quo remedio fideicommissum uires habeat etiam hæreditate non adita.

SVMMARIA.

1 *Fideicõmissaria substitutio euanescit, si hæres scriptus moriatur, hæreditate non adita, limita ut ibid.*

2 *Fideicommissum ab hæredibus ab intestato repetitum censetur*

setur uirtute clausulæ codicillaris.

Aditio hæreditatis ex testamento non necessaria, ubi est clausula codicillaris, ibid.

Fideicõmissa quando debentur hæreditate nõ adita, ibid.

3 *Fideicommissa & legata omnia uidentur repetita ab his, qui sunt ab intestato successuri, licet ex testamento non adeatur hæreditas, si testatoris iuramento confirmetur testamentum.*

4 *Donatio causa mortis non requirit hæreditatis aditionẽ.*

5 *Fideicommissa debentur etiã hæreditate nõ adita per ab intestato successuros, si sic fuerit à testatore dispositum.*

6 *Fideicommissario consulitur contra hæredes hæredis minoris, qui decesserit hæreditate non adita.*

FIdeicommissaria * substitutio euanescit, si hæres 1 scriptus moriatur, hæreditate non adita, *l. ille. §. si de testamento ff ad Treb. ubi DD. & Alexand. cons. 1. col. 4. lib. 1.* ❡ Sed ne hoc modo fideicommissum reddatur inutile, remedium est, quòd fiat substitutio compendiosa, ut Luti si dicatur, quandocunque hæres decesserit, Lucium substituo. Nam hærede scripto non adeunte, uulgaris erit substitutio, & ex ea substitutus hæreditatem obtinebit, *per no. per DD. in l. centurio ff. de uulgar. & pup. & in l. precib. C. de impu. & aliis substi. & in c. Raynut. & c. Raynaldus. de testa. Bald. cons. 408. factum tale est lib. 2. Alexan. cons. 12. uisis. colum. 2. libr. 3. Dec. cons. 228. in casu proposito. Calca. cons. 106. tradita sunt.* ❡ Secundum remedium est, * quòd adiiciatur 2 clausula codicillaris, per quam fideicommissum ab heredibus ab intestato repetitum censetur, *l. ex testamento. C. de fideicom. Bart. in l. 1. ff. de iure codi. & in auth. ex causa. C. de lib. prate.* ita dicit Soc. *cons. 218. consideratis. col. 4. cum allegatis per Alex. cons. 4. attentis narratis. col. 2. lib. 7.* Intelligitur tamen facta repetitio sub eisdem conditionibus, ideo si testator ita substituerit, si hæres decesserit sine filiis, & hæres scriptus cum filiis decedat ante aditam hæreditatem, ui huius clausulæ hæreditatem fideicõmissarius non habebit, *secundum Soc. in præallegato cons. 218. col. 5.* Et est notandum, quòd idem operatur clausula illa, uidelicet, uoluit ualere iure cuiuslibet ultimæ uoluntatis: nam ultima uoluntas

in genere reperitur, *gl. & D D. in l.licet inter priuatos. C.de pac.& per Barb.in Rubr.de testa fol.17. uer.3. limita.* ¶ Tertiũ
3 remedium est, * quòd testator iuraméto confirmet testamentum, tũc enim uidentur fideicommissa & legata omnia repetita ab his, qui successuri sunt ab intestato, & uires habent, licet ex testamento non adeatur hæreditas, *ut per Barb in Rubr.de testamen fo.18. uer.octauò limita. argum in. l.cùm pater.§ filius matrem ff. de legat. 2.* ¶ Quartum reme-
4 dium, est,* quòd adiiciatur clausula, uoluit etiam ualere iure donationis causa mortis solenni modo; ut sæpè docuimus. Nam donatio causa mortis non requirit aditionem hæreditatis, *l. 1 ff. qui sin.manu ad liber.peru.cum aliis allegatis.per Barb.in Rub de testa fol.18.uer.20 limita.* ¶ Quin-
5 tum remedium est, * quòd testator disponat, fideicommissa deberi etiam hæreditate non adita ex testamento per eos, qui succedent ab intestato, *per no.per Bart. in l.pactum inter hæredes.ff.de pact.* & sic concepta clausula, nõ obstabunt dicta per Angel *in l.eam quam. C.de fideicom. & per Barb.in Rubric.de testa col.penult.* illud etiam notandum est,
6 * quòd si hæres scriptus esset minor, qui non adita hæreditate decesserit, fideicommissarius posset cogere minoris hæredes ad petendum restitutionem in integrum aduersus hæreditatis aditionem non factam, & illa obtenta, hæredes minoris hæreditatem adibunt, & fideicommissario restituent, & quòd sit concedenda restitutio, *probatur in l.qui duos. & ibi per Bart. ff. de reb. dub. facit ad id l. Pantonius ff.de acq.hære no.per Bartol.& Doctor.in l.si infanti. C de iur.delib.* & remedium hoc eo casu competere scribit Alexand.*in.dict §.si de testamento.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XLV.

¶ Quo remedio legata nominatim ab aliquo, eo non succedente, ab aliis hæredibus debeantur.

SVMMARIA.

1 *Repetitio legatorum ab instituto, quando censeatur facta à substituto, uel coniuncto.*

2 *Legata ab instituto quando repetita censeantur substituto.ibidem.*

1 RElicta * nominatim ab instituto non censentur repetita à substituto, uel coniũcto. *l.si plures. de leg. 3.l.Celsus.§.penultim.ff.de leg.2.Fulgo. consi.92. Anto-*

nius.

nisi. Et speciale est in legato ad pias causas, ut relictum ab aliquo ex hæredibus nominatim debeatur etiã à substituto, uel coniuncto, *ut patet ex dictis per Bart. in l. libertis. §. fin. ff. de alimen leg. & Deciũ consi. 182. in casu. colum. 2. & per Bart. & Alexand. in l. 1. §. id quod ex substitutione. ff. ad legem Falcid.* ¶ Sed si * testator uelit relicta etiam à substituto, 2
uel coniuncto persolui, remedium est, quòd in testamento testator adiiciat repetitionem legatorum, mandans omnia relicta prestari tam ab institutis, quàm substitutis, & coniunctis. Nam repetitionem legatorum potest facere testator, & uoluntas eius seruatur, etiamsi appareat ex coniecturis tantum. *l. licet. ubi Doct. ff. de leg. 1.*

DE S. C. SILANIANO, ET Claudiano, Quorum testamenta ne aperiantur. Tit. V.

Quo Senatus Consulto, punitur hæres, si adeat hæreditatem ante quæstionem de familia habitam.

SI QVIS ALIQVEM TESTARI prohibuerit, uel coegerit. Tit. VI.

I. D. DVRANTIS CAVT. XII. TIT. II.

¶ Quo remedio possessor hæredem indignum ab hæreditatis petitione possit excludere.

SVMMARIA.

1 *Indignus hæreditate non potest exceptione repelli à possessore.*

2 *Indignus ut remoueatur ab hæreditate, debet cessio iuris à fisco impetrari.*

IS qui * possidet hæreditatem, si contra agentem peti- 1
tione hæreditatis uel familiæ ercisc. iudicio excipiat, quòd est indignus hæreditate, ut puta si defunctum testari prohibuerit, *l. 2. C. si quis al. testar. proh. cum nota. per Bart. in l fin. ff. eod. tit. & per Soc. cons. 105. uiso processu. lib. 3.* uel quòd defuncti uxorem uel liberos occiderit, uel tacitam fidem de restituenda hæreditate incapaci accommodauerit, ut sæpe accidit in his, qui instituuntur hæredes ab habentibus filios spurios, *ut per Bald. in l. si quis presbyter. C. de episc. & cler. & per Barb. in c. cum in officiis. col. ult. de test.* exceptio-

ceptione non inuabitur. *glo. in l. his consequenter. §. 1. ff. fam.*
* *ercisc. l. loci. §. competit. ff. si ser. uen. & opi. hæc* * *Communiter approbatur, ut per* Corn. *consi. 150. Circa præsentem. in fin. lib. 2.*
2 ¶ Sed * pro eo qui possidet, ut possessionem retinere & aduersus indignum se tueri possit, remedium est, quòd ipse impetret ius à fisco, & ualebit cessio, quáuis modico precio possessori facta fuerit, *l. per diuersas. cum ibi traditis per Bart. C. manda.* Expeditq; impetranti obtinere cessionem sub forma motus proprij. *l. 1. C. de pet. bonor. sublat. cum ibi not. per Doctor.* Et quando clerico successisset hæres laicus indignus, uel clericus laico hæres esset, impetranda est cessio à fisco ecclesiæ uel imperij, habita cõsideratione personæ proximæ, *ut per Barb. in d. c. cum in officiis in fin.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XLI.

¶ Quo remedio hæres nõ priuetur hæreditate, quamuis monitus legata non soluerit.

SVMMARIA.

1 *Hæres bis monitus, si legata non soluerit, hæreditate priuatur.*
2 *Executor datus in tastamento an excuset hæredem legata non soluentem.*
3 *Pœna legis euanescit per pœnam impositam à testatore.*

1 HAeres * bis à iudice monitus, si per annum in legatorum solutione cessauerit, ab hæreditate cadit. *authent. hoc amplius.* C. *de fideicom. cum ibi notatis per glos. &* Doct. *& Bald. consi. 346. quãdo quis. lib. 4. & per Paulum de Castr. consi. 166. in facto isto.* ¶ Sed pro hærede, ne propter moram in soluẽdis legatis hæreditate priuetur,
2 remedium est, *secundum Bart. in authen. hoc amplius.* * quòd in testamento detur executor, *per l. mulcta. ff. de cond. & demonst. & in eadem opinione fuit etiam consulendo idem Bart. consi. 137. statuto communis Gualdi.* Quod est uerum, quando hæres sine executore non possit soluere, aliàs secus, *secundum Bald. & Iasonem in d. authen. hoc amplius. argum. l. si ut certo §. penult. commo.* ¶ Tutius remedium est, * quòd hæres
3 pœnam aliquam leuem sibi curet imponi per testatorẽ, si soluere legata cessauerit, quia per pœnam impositam à testatore pœna legis euanescit. *l. si fundum sub conditione. §. Stichum. & ibi not. ff. de legat. 1. §. 1. ff. de pœn. legat. l. 1. §. item si ita. ff. ad legem Falcid.* ubi probatur in ultimis uoluntatibus fieri nouationem per appositionem pœnæ, *ut per Alex.*

Alex.in l.Si ita stipulatus.column.penult ff.de uerbor.obligat. Melius tamen remedium est, quòd testator ipse ad soluenda legata, & implendam uoluntatem ipsius, tempus prolixius præfigat hæredi.argum.*l.diem.ff.de leg.2.*

DE IVRE CODICILLORVM. Titul. VII.

B. CAEPOLLA CAVT. LXXXVII.

¶ Quòd tutius sit relinquere alicui in Codicillis, quã in testamento.

SVMMARIA.

1 *Hæres in Codicillis institui non potest.*

2 *Codicilli primò testamento facti non tolluntur per alios Codicillos, qui postea fierent neq; per aliud testamentum sequens, nisi expreßè dicatur.*

SI aliquis uelit tibi relinquere certam partem bonorum suorum, quid est melius, & utilius, an quòd relinquat per Codicillos: uel per testamentum? Et prima facie uidetur, quòd sit melius; quòd relinquat per testamẽtum: quia illud fit cum maiori solennitate, quam Codicillus, *ut probatur in l.hac consultißima.C.de test.iuncta l.fin.C.de codicillis.* Sed tu dicas: quòd tutius est relinquere per Codicillos, quàm per testamentum: nisi fortè quis uellet instituere hæredem: * quòd in Codicillis fieri non 1 potest. *l.hæreditatem.C.de codicill.* Et est ratio: quia testamentum per aliud testamentum semper rumperetur: *ut in l.sancimus.C.de test.& in l.si quis.in prin.testamenti.de leg.3.** Sed 2 codicilli primo facti non tolluntur per alios codicillos, qui fierent postea, neque per aliud testamẽtum sequens, nisi expresse dicatur, *ut est text.Instit.de codicill.§. non tantùm. Et not. Spec.in tit.de instr.edi.§.compendiosè.in uersi.sed id consideres.* & quòd tutius sit relinquere per codicillos ratione prædicta tenet *Spec.in d.tit.de instr.edi.§.uiso.de impugnatione.uer.& no.quod tutius est*, & ideo sis cautus, ut consulas, ꝙ potius relinquatur per codicillos, quã per testamentũ.

B. CAEPOLLA CAVT. CLXV.

¶ Quòd sit tutius, quòd relictũ fiat in codicillis, quàm in testamento.

SVMMARIVM.

1 *Hæres in codicillis fieri non potest.*

Melius

MElius est, quòd relictum certæ partis bonorum fiat in codicillis, quàm in testamento, nisi fortè
1 quis uellet instituere hæredem, * quod fieri non potest in cod. *l. hæreditatem. C. de cod.* Ratio est, quia testamétum per aliud sequens rumpi posset, sed codicilli primò
2 facti non rumpuntur per alios, *a* nec etiam per aliud testamentum, nisi expressè hoc dicat. *text. est Instit. de cod. §. non tantùm. & Spec. in tit. de instru. edi. §. compendiosè. uersic. si ad consultandum.* & quòd hoc ratione prædicta sit tutius, tenet Spec. *in tit. de instru. edi. §. uiso de impugnatione. uer. & not. quòd tutius est.*

ADDITIO.

a Per alios.) *Codicillus primus non rumpitur per secundum, ac etiam per testamentum* l. 1. & ibi Bart. C. de codi. in Spec. de inst. edi. §. uiso. de impugnatione. uer. & no. quòd tutius. & in §. compendiosè. uers. si ad consultandum. Inst. de cod. §. non tantùm. uide l. ante. & ibi Bart. ff. eod. tit. Bald. in add. Spec. de instr. edi. uer. codicillus. nisi sint contrarij. uolum. 3. C. de cod.

D. DVRANTIS CAVT. X. TIT. II.

¶Quo remedio ex codicillis, uel pacto possit esse successio.

SVMMARIA.

1 *Hæreditas codicillis neq; dari neq; adimi potest.*
Substitutio directa non potest fieri in codicillis. ibidem.
Verbis directis non utendum in codicillis. ibid.
2 *Pacto hæreditas dari non potest.*
Iuramentum non confirmat pactum de succedendo. ibid.
Pactum de futura successione ualet. ibid.
3 *Donatio non insinuata firmatur iuramento.*
Iuramentum supplet defectum insinuationis. ibidem.
4 *Bona possunt dari aliter, quàm in testamento.*
In donatione ex causa mortis sufficiũt quinq; testes. ibid.
Donatio causa mortis facta coram duobus testibus, & presbytero parochiali, ualet, uel coram quatuor testibus. ibid.
De iure Canonico. ibid.
Donatio ex causa mortis potest reuocari pœnitentia donatoris. ibidem.

Donatio causa mortis an uitietur pacto de nõ reuocãdo, ibidem.

HAereditas * codicillis neque dari, neque adimi po- 1
test. *l. quod per manus. ff. de iure cod. § codicillis. Inst. eo. tit.* nec substitutio directa fieri potest in codicillis. *l. si idem. C. eod.* Cautela est igitur, quòd in codicillis abstineamus à uerbis directis, utamur precariis, & obliquis, qualia sunt, rogo, uolo, mando, fideicommitto. *Inst. de sing. rebus per fideicomm. rel. § fin.* Et certi iuris est, hæreditatem in codicillis dari posse per uerba obliqua. *l. hæreditatem. C. de cod.* ualebit tamen dispositio, ut fideicommissum, etiamsi testator usus sit uerbis directis, *ut sentit gloss. in l. uerbis ciuilibus. ff. de uulgar. & pupill.* Tutius tamen est, quòd codicillis inferatur clausula, hæc uidelicet, & uoluit hãc suam uoluntatem ualere iure codicillorum, & omni alio iure ultimæ uoluntatis, quo melius, & efficacius ualere poterit, nam uirtute huius clausulæ institutio, & directa substitutio in fideicommissum non dubiè conuertuntur, *ut per Bart. in l. 1. ff. de iure códi. et per Docto. in l. eam quam. C. de fideicom. et Corn. consi. 44. ut detur. col. 3. lib. 3. et consi 306. oportunum. eod. lib. facit not. per Alexan. consi 113. post redditum. lib. 3.* * Pacto quoq; non potest dari hæreditas, quia hæredi- 2
tas solo testamento per hominem datur. *l. hæreditas. C. de pact. conuen. l. pactum. & ibi Doct. C. de pact.* ubi inter cætera dicunt decipi eos, qui filias diuitum in uxores accipiunt cum pacto, quod ultra dotem post mortem parentum ipsæ mulieres habeant etiam hæreditatem. nec enim ualet hoc pactum, nec firmatur iuramento, etiamsi fieret pactum de quota hæreditatis, *ut per glo. in l. si quando §. illud. in uer. grauari. C. de inof. testam. cum alleg. per Ias. in d. l. pactum. & per Dd. in l. fin. C. de pact. & in l. pactum C. de coll.* ¶ Sed ut pactum sit efficax, remedium est, quòd pactum fiat de succedendo in certis bonis singulariter expressis, uel sub nomine quotæ bonorum, non autem sub nomine quotæ hæreditatis. *l. si quis argentum. § sed & si quis. C. de do. gloss. in d. l. final. uers. accommodauerit. quam ibi * Communiter sequun- 3
tur Doct. de pact. Bart. cons. 32. ex facto proponitur. Oldra. consi. 1 9 ad habenda. cum aliis alleg. per Deci. consi. 125 & in d. l. pactum in fin. C. de pact.* Et fugienda sunt uerba uniuersalia, ueluti omnia bona præsentia, & futura, *ut per Socin. consi. 136.*

136.*uisum fuit colum.fin.lib.3.& per Deci.in d.l.fin.colum.6.* Vitetur etiam simplex uerbum successionis, *ut per Alexan.*
3 *consi.28.ponderatis.libro 3.* ¶ Et ne irritetur actus ob omissam insinuationem, quatenus concessio excederet quingentos aureos, *l.sancimus. C.de do.* remedium est, quòd pactum de succedendo in rebus certis cõfirmetur iuramento, nam iuramentum supplet defectum insinuationis. *argum. authent. sacramenta pube. C. si aduer. uend. c. cùm contingat. de iureiur. ut per Ioan. Andre. in Spec. de instr. edit. cap. porrò. uer. sed quid si renuncians iurauit. cùm aliis allegatis per Socin. consi. 70. in præsenti & consi. sequen. lib.1. & Alexand. consi. 20. ponderatis. & consil. 21. attentis his. col.3. lib.3.* Et est * communis opinio, ut dicit Deci. *consi.239. primò. & Ias consi.118. contra donationem, parte prima,* ubi dicit temerarium esse ab opinione hac recedere, & idem affirmat cõsi.169. duo testamenta, parte secunda. & opinioni huic adhæreo. Quæstionis tamen euitandæ gratia cautius est, quòd fiat insinuatio, quia multi contrariam opinionem sequuntur, *ut per Soc. consi.80. primum autem. colum.5. lib. 1.* & dicit eam opinionẽ communiter approbari Barb. *consi.66. sapienter. in fin. inter consi. Cur. et consi.52. uiso libro 4. et Calcan. consi.18. ad primum. in*
4 *fin.* * Possunt quoq; aliter, quàm per testamentum dari bona, uidelicet, per donationem causa mortis corã quinque testibus. *l. fin. C. de don. cau. mort.* & de Iure Cano. sufficiunt duo testes cum presbytero parochiali, uel quatuor sine illo. *argum. cap. cùm esses. de testamen. ut per Socin. consi.130. uisa contingentia. colum.2. libr 1.* & requiritur præsentia donatarij, & pactum, *ut per Bald. in l. 2. ff. de pact. cum aliis suprà sæpius alleg.* Est tamen reuocabilis ista donatio pœnitentia donatoris. *l. non omnis. ff. si certum petatur. ubi Doctor.* Sed ut donatio sit irreuocabilis, remedium est, quòd fiat cum pacto, quòd nullo casu detur repetitio, & sit omninò irreuocabilis, & effectum habeat donatio post mortem donatoris, aliqua reuocatione non obstante. *l. si alienam. §. Marcellus. & l. ubi ita donaui. & ibi Bart. ff. de donat. caus. mort. cum alleg. per Socin. consi. 54. in præsenti consultatione. col. 2. & consi.137. multum eleganter. lib.1.* ¶ Et ad tollendum dubitationem, an uoluerit donator esse omninò donationem causa mortis, & consequenter, an pactum non reuocandi donationem uitietur. *argum. l. cum precario. ff. de precar. quod tenuit Iason consi. 6. exhibentur. col.3. lib.3.* remedium est,

est, quòd addatur clausula, omni meliori modo, &c. *de qua per Felin. in c. cùm super. de offi. deleg.* Et si fiat donatio omnium bonorum, ut ualeat, fiat donatio mobilium, & immobilium, *ut per Ias. cons. 5 strenui. colum. 4. lib. 3.* uel mentio mortis fiat in uerbis exequutiuis, non autem in uerbis dispositiuis, *ut per Bald. in addi. ad Spec. in tit. de instr. edit. col. ult. uersi. si quis donat. & per Ias. d. cons. col. 3.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VIII. TIT. X.

¶ Quo remedio hæreditas possit adimi codicillis.

SVMMARIA.

1 *Hæreditas codicillis dari uel adimi non potest.*
2 *Indigno quod aufertur, pertinet ad fiscum.*
3 *Codicillis uel pacto hæreditas dari uel adimi licet nõ possit, tñ institutio uel substitutio dubia declarari potest.*
4 *Conditione reuocata dispositio permanet, ita quod non sit amplius conditionalis.*

SI codicillis * alicui ex scriptis hæredibus testator adimat partem hæreditariã, non ualet ademptio, quia hæreditas non põt adimi codicillis, *l. hæreditatem. C. de codi.* adeò quòd nec conditio in codicillis adiici potest institutioni hæredis in testamento factæ, *ut per Baldum consi. 475. ad euidentiam. lib. 2.* Non tamen puto uerum esse dictũ Baldi ibi putãtis, nõ posse in codicillis Trebellianicam prohiberi, quia licet codicillis directò hæreditas adimi non possit, tamen per indirectum & uia fideicommissi potest, ut proximè dicemus. Sed ut * ademptio codicillis facta efficax sit, remedium est, ꝙ non solùm adimat, uerùm & declaret scriptũ hæredẽ indignũ esse causa expressa. *l. hæreditas. C. de his quib. ut indign. quod ibi Alex. dicit esse bene notandum.* Sed sciendum est, quòd ademptio ita facta hæreditatem ademptã facit deferri ad fiscum. *d. l. hæreditas. & per Dec. cons. 361. omissa. col. 4.* ¶ Tutius ergo remedium est, si testator uelit ad cohæredem, uel ad agnatos hæreditatẽ peruenire, ꝙ codicillis iubeat hæredẽ scriptum hæreditatem restituere totam & integrã. Nam codicillis, uerbis precariis hæreditas, & dari & adimi põt. *l. Scæuola. ubi Bart. ff. ad Trebell. & per Corn. consi. 305. in hac. in prin. & Dec. d. cons. 361.* Et notandum est, * quòd licet codicillis hæreditas dari, uel adimi non possit, tamen quan-

do institutio uel substitutio est dubia, potest testator declarare uoluntatem suam codicillis, cùm declaratio possit fieri etiam coram duobus testib. *ut not. gl. in l. hæredes. §. si quid post. in uer. posse. ff. de testa. & ibi Doct. & per Bald. consil. 440. in primis & cons. sequent. lib. 2.* Adimi autem etiam legata non possunt, nisi coram quinq; testib. *l. fi. in fi. C. de codicill.* licet de Iure Canonico sufficiat præsentia duorum testium, *c. cùm esses & c. relatum. de testa. secundum Bald. cons. 28.*
4 *super. eod. lib. 3.* Et prætereundum non est, *quòd interdum euenit codicillis reuocari conditionem aliquam, & sunt qui putent reuocatione conditionis reuocari totam dispositionem, quę sub conditione illa facta fuerat, argum. *l. 1. C. de pact.* Verior tamen est opinio, quòd reuocata simpliciter conditione, remaneat dispositio, & non sit amplius conditionalis, sed pura: l. 3. §. conditio. ff. de adi. lega. & hoc procedit, si communis usus loquendi contrarius non sit. Et oportet probari talem esse communem modum loquendi ab eo, qui hoc dicit, *ut per Bartol. in l. si quis seruum ff. de condit. & demonstrat.* Sed ut testator huiusmodi ambiguitatem tollat, si uelit dispositionem remanere, & conditionem adimere, remedium est, quòd adimat conditionem salua remanere dispositione. Sic enim in uerbis nihil erit ambigui, & cessabit quæstio. *l. ille. aut ille. §. fi. ff. de lega.* His autē uerbis non adiectis, iudex sequendo uerborum significationē, iudicare debet dispositionem remanere, nisi aliud constet de mente testatoris, *ut per Alexan. & latius per Claud. in d. l. C. de eden.*

DIGESTORVM SEV PANDEctarum, liber trigesimus.

DE LEGATIS PRIMO TIT. I.

De Legandi uerbo.

I. D. DVRANTIS CAVT. XLIIII.

¶ Quo remedio prohibitus legare alicui, possit illi relinquere.

SVMMARIA.

1 *Legati uerbum etiam uniuersitati adiectum, non habet uim institutionis.*

Legan-

Legandi significatio hodie non refertur ad institutionem hæredis. ibid.

2 *Hæres instituui poterit, cui donatio fieri non potest.*

PPELLATIONE * legati institutio quoque 1 hæredis olim cõtinebatur. l. uerbis. ff. de uerb. sign. Nam uerbum, lego, latiorem habebat significationẽ, quam hodie habeat, & usu mutata est significatio huius uerbi, nam nunc non propriè cõtinetur hęredis institutio appellatione legati, & sunt distincta hæc uocabula, *ut patet ex tit. de hæredib. instit. & de leg.* adeò, ꝙ uerbũ, lego, etiã uniuersitati adiectũ, nõ habet uim institutionis *l. mulier. §. fi. ff. ad Treb. & ideo Bar. l. in centurio. ff. de uulg. & pu. et Bal. in l. quoties. C. de hæred. inst.* sentiũt, ꝙ uerbum, lego, sit obliquũ, licet in lege duodecim tab. esset commune. *d. l. uerbis.* & est * Communis opinio, *ut* * *post Alex. & Ias. affirmat Socin. tertius. ff. de leg. 1. in Rub. col. 12. uersi. circa secundum caput.* In materia igitur exorbitanti, & correctoria, ubi fit stricta interpretatio, legati appellatio non complectitur institutionem hæredis. ¶ Et ideo 2 * si statutum prohibeat maritum uxori donare, si maritus uelit uxori relinquere, Cautela est, quòd eam in aliqua portione hæredem instituat, non autem leget, *ut per Corn. cons. 185. aliquando diu. lib. 1.* & Fulgosius consilio ducẽtesimo decimoquinto, in primo. ubi declarat hoc procedere, etiamsi statutũ ꝓhibeat legari, uel aliquo alio modo relinqui, quoniã uerbũ generale debet restringi secundũ præmissam speciem, ut prohibitio relinquendi referatur ad fideicõmissa, donationẽ causa mortis, & alias species ultimæ uoluntatis, præter institutionem hæredis. *argum. l. fin. cum dulcia. ff. de uin. tritic. oleo leg.*

Quis Legare possit.

I. D. DVRANTIS CAVT.ª LXV.

¶ Quo remedio *Vxor* uti debeat, quæ secundo uiro uelit relinquere plus, quàm liberis ex primo matrimonio genitis.

SVMMARIA.

1 *Vxor non potest secundo uiro plus relinquere, quàm reliquerit alicui ex liberis primi matrimonij.*

2 *Mater potest filiis ex secundo matrimonio natis plus relinquere, quàm natis ex primo.*

1 VXor * non potest de bonis suis relinquere secundo uiro ultrà quàm relinquat uni ex liberis ex primo matrimonio genitis, *l. hac edictali. Cod. de secun. nupt. & ibi Doct.* Ideo non ualet legatum quatenus uxor plus leget secundo coniugi. *ut per Fulg. cons. 97. Antonius transiens. & Abb. cons. 117. Videtur primo. lib. 2. Bald. cons. 105. Quadam domina. lib. 2. & Alexand. consilio 158. Circa primum. libro 5.* ¶ Sed si uxor habeat filios etiam ex secundo matrimonio, remedium est, quòd relinquat filiis secundi
2 * matrimonij, & non patri. Nam potest mulier plus relinquere filiis ex secundo uiro procreatis. *§. pen. authen. de nuptiis. Bal. consil. 11. Casus talis est. colum. ultim. libr. 3.* nec fit fraus legi, si legatum sequatur eius personam, cuius potest, & filij ex secundo matrimonio capiant quantum iuris ratio permittit, *l. si seruus communis meus. in princip. & in fine. ff. de stipulatio. seruo. ita tenet Bald. in dict. l. hac edictali. colum. 3. [et] in l. 1. quaest. 2. C. de inoffic. donat.* ¶ Et efficacius erit hoc remedium, si relicto modum testatrix adiiciat, uidelicet, quòd patri non acquiratur ususfructus rerum eisdem liberis relictarum, *ut per Paul. de Castr. consilio 171. uiso casu. columm. ultima. argumen. not. per Bartolum. in l. Gallus. §. quid si his. ff. de libe. et posthum.*

A Quibus legare liceat.

I. D. DVRANTIS CAVT. II.

¶ Quo remedio sustineantur relicta ab eo, qui scriptus est *haeres uniuersalis*, haereditate non adita.

SVMMARIA.

1 *Haereditate non adita, nihil ualet ex his, quae in testamento scripta sunt.*

Legata uiribus carent, si non adeatur haereditas. ibid.

2 *Institutio in re certa non euanescit, si uniuersalis haeres non adierit haereditatem.*

Paria sunt, non fuisse institutum, & institutum non adire. ibidem.

3 *Legata repetita uidentur ab his, qui ab intestato succedunt uirtute clausulae codicillaris.*

4 Do-

4 *Donatio causa mortis ualet, quamuis non adeatur hæreditas, & suprà de substi. Cautela 26. num. 4.*

5 *Clausula, omni meliori modo, &c. facit, ut relicta simpliciter intelligantur relicta iure institutionis.*

6 *Legata debentur, etiam hæreditate non adita, ex testamento, si sic dicatur à testatore.*

7 *Amicitia magna facit uideri insertam testamento clausulam codicillarem in gratiam amici.*

Vltima uoluntas in genere reperitur. ibid.

SI nemo * hæreditatẽ adierit, nihil ualet ex his, quæ in testamẽto scripta sunt, *l. si nemo. ff. de test. tute. Lud. Rom. cons. 428. in terminis. Alex. cons. 198. uiso processu. col. ult. lib. 7.* ¶ Sed ut hærede uniuersali scripto non adeunte, irrita legata non fiant, remedium est, * quòd res, quas testator legaturus erat, relinquat institutionis titulo, non legati, & si non omnibus, saltem eis, quos magis diligit: quia si uniuersalis hæres non adierit, morte præuentus, uel repudiatione aut tempore exclusus, ad eum, qui in re certa institutus est, hæreditas deuoluetur: quia paria sunt, non fuisse institutum, & institutum non adire, *l. 2. §. sed & si sint sui. ff. ad Tertul.* nec alteri est impedimento, qui nõ succedit, *l. si necem. §. si deportatus. ff. de bo. lib. Fulg. cons. 102. præsupposito. col. 2.* Et paria sunt ab initio non fuisse, & postea desinere, *l. si quis sub conditione. ff. de test. tute.* quĩ non adiuit hæreditatem, habetur perinde, ac si ab initio hæres scriptus non fuisset, *l. 1. in prin. ff. de suis & legit. cum alijs alleg. per Bald. cons. 379. thema. lib. 4.* Et si ab initio nullus fuisset hæres scriptus, ad institutũ in re certa, tota hæreditas pertineret. *l. 1. §. si ex fundo. ff. de hær. inst. & Barb. in c. Raynutius. col. 63. de test.* & quòd hærede uniuersali non adeũte institutus in re certa, ex asse fit hæres, * Cõmunis est opinio, ut testatur Alex. *in l. quoties. C. de hær. inst.* & instituto in re certa adeunte, quoad omnia testamẽtum confirmabitur, *ut per Alex. cons. 58. habita super narratis. col. 1. lib. 3.* ¶ Secundum remedium, * quòd adiiciatur in testamento clausula codicillaris, per quam legata repetita uidẽtur ab his, qui ab intestato succedunt, *l. ex testamento. C. de fideic. Bart. in l. 1. ff. de iur. cod.* Idem quoq; operatur iuramentum testatoris, *l. cùm pater. §. filius. ff. de leg. 2. ut per Barba. in Rub. de test.*

The numbers printed in the right margin beside the text: 1 (beside "SI nemo"), 2 (beside "quòd res"), 4 (beside "Cõmunis est opinio"), 3 (beside "Secundum remedium").

4 *col. 66. in 7. limitatione.* ¶ Tertium remedium est, * quòd testator dicat ea, quæ disposuit uelle ualere, etiam tanquam donationem causa mortis. nã donatio causa mortis ualet, quãuis non adeatur hereditas. *ita sentit gl. in l. post legatum. §. qui mortis. ff. de his quib. ut indig. ut per Ioan. de Imol. in l. fi. ff. de don. cau. mor & Alex. in l. illud. col. 2. C. de colla. cum allegatis per Barb. in Rub. de test. col. 67. in 20. limitatione.* Oportet tamen legatarios esse præsentes, uel absentibus notarium stipulari, uel pacisci: quia donatio causa mortis nudum saltem pactum desiderat, *ut per gloss. in l. cùm pater. §. Mæuio. ff. de leg. 2.* & si legatariis absentibus clausula hæc adiiceretur, si nemo pro eis reciperet, ad cõfirmationem relictorum aditio requireretur, *per not. Bald. in l. & si mortis. C. ad l. Falcid. Alexand. in l. 2. colum. 2. ff. de leg. 1.* ¶ Quar-
5 tum remedium est, * quòd testamento inferatur clausula, omni meliori modo quo firmius, & ualidius, &c. Nam uis huius clausulæ facit, quòd ea, quæ relicta sunt, intelligantur relicta iure institutionis, si aliter quouis modo inutilia redderentur, *ut per Bald. in l. quoties. col. 2. C. fam. her. Cor. consi. 62. aliàs consultus. colum. 1. & 2. libr. 2. quem allegat & sequitur Soc. tertius in Rubr. ff. de lega. 1. columm. 12. uersi. quibus adde. & faciunt allegata per me suprà, de liber. inst. Caut. 1. uersi.*
6 *secundum remedium.* ¶ Quintum remedium est, * quòd testator dicat, relicta uelle ualere, etiam hæreditate non adita: quia testator potest disponere, quòd legata debeantur, etiam si nemo ex testamento hæreditatem adierit, *argum. §. si uerò expressim. in authent. de hæred. & fal. Bart. in l. nemo. ff. de lega. 1. Paul. de Castr. consi. 389. uisis dubiis. col. 4. & per Ludo. Roma. consi. 71. uisis dubiis.* Sed contrarium tenet Alexan. *in l. extraneum. C. de hæredib. instituen.* quia §. si uerò expressim. est exorbitans, & correctorius, & ideo non extendendus. *l. præcipimus. C. de appell. c. quæ à iure. de regul. iur. lib. 6. & est sententia Oldr. in cons. 108. Titius ueniens ad mortem,* & comprobatur reprobatio dicti remedij ex his, quę scribit Barba. *in Rubr. de testament. columm. 65.* Sed notandum est, quòd hoc remedium est utile, si testator dicat legata uelle solui, etiamsi hæreditas non sit adita ex testamento: quia tunc uerba hæc habent uim clausulæ codicillaris, per legem codicillis. *§. finali. ff. de legat. 2.* secus est si diceret, quòd legata debeantur etiam hæreditate non adita. *ita concludit Alexan. in d. l. nemo. colum. 3.* Est igi-

igitur cautè concipienda hæc formula, ut semper adiiciatur uerbum illud ex testamento. *faci. no. per Barba. in dict. Rub. de testa. colum. penult. & uide quæ diximus suprà de substi. Caut. 26. fideicommissaria.* ¶ Sextum remedium est * quòd testator dicat uelle testamentum ualere iure cuiuslibet ultimæ uoluntatis, nam reperitur ultima uoluntas in genere. *gloss. in l. licet. C. de pact. gloss. in l. 1. C. de codicill. & remedium hoc sequitur Barba. in dict. Rubr. de test. colum.* 65. Quòd si testamento nullam ex dictis clausulis testator inseruerit, & hæres scriptus hæreditatem non adiuerit, ut legatarij consequantur legata, remedium est, quòd probent iudici se fuisse testatori magna amicitia iunctos. Nam ardor liciti amoris habet uim clausulæ codicillaris. *gloss. in l. testamento. ff. de fideic. liber. & in l. si iure. ubi Bald. C. de man. testa. et Barb. in d. Rubri de test. colum. 66. in 11. limitatione. & in cap. requisisti. col. 11. eodem tit. gl. in l. cohæredi. §. cum filia. in uers. noluit. & quæ ibi no. Docto. ff. de uulga. & pupill.* 7

DIGESTORVM SEV PANDECtarum Liber trigesimusprimus.

DE LEGATIS SECVNDO. Titul. I.

Quibus Legari possit.

¶ *Bannito & Deportato* quo remedio relinqui posit. *Vide supr. Tit. qui Testament. facere possint.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA LV.

¶ *Ecclesiæ,* quo remedio post testamentum constructæ si annuum relictum sit ecclesiis, participes sint legati.

SVMMARIA.

1 *Ecclesiæ constructæ post testamentum, an admittãtur ad annuum legatum factum ecclesiis.*

2 *Legari potest etiam iis, qui nondum sunt in rerũ natura. Dispositio facta in gratiam eorum, qui adhuc in rerũ natura non existunt, dicitur habere uires, ibidem.*

AD annuum * relictum omnibus ecclesiis, nõ admittuntur ecclesiæ post mortem testatoris constructæ, sicut de posthumis dicitur, *l. qui filiabus. ff. de legat. 1. facit Cle. literas. de rescrip. gl. in c. cum capella. de priuil. Bald. & alij Doctor. in* 1

in genere reperitur, *gl. & D D. in l. licet inter priuatos. C. de pac. & per Barb. in Rubr. de testa fol. 17. uer. 3. limita.* ¶ Tertiũ
3 remedium est, * quòd testator iuraměto confirmet testamentum, tũc enim uidentur fideicommissa & legata omnia repetita ab his, qui successuri sunt ab intestato, & uires habent, licet ex testamento non adeatur hæreditas, *ut per Barb in Rubr. de testamen fo. 18. uer. octauò limita. argum. in. l. cùm pater. § filius matrem ff de legat. 2.* ¶ Quartum reme-
4 dium, est, * quòd adiiciatur clausula, uoluit etiam ualere iure donationis causa mortis solenni modo, ut sæpè docuimus. Nam donatio causa mortis non requirit aditionem hæreditatis, *l. 1 ff. qui sin. manu ad liber. peru. cum aliis allegatis. per Barb. in Rub de testa fol. 18. uer. 20 limita.* ¶ Quin-
5 tum remedium est, * quòd testator disponat, fideicommissa deberi etiam hæreditate non adita ex testamento per eos, qui succedent ab intestato, *per no. per Bart. in l. pactum inter hæredes. ff. de pact.* & sic concepta clausula, nõ obstabunt dicta per Angel *in l. eam quam. C. de fideicom. & per Barb. in Rubric. de testa col. penult.* illud etiam notandum est,
6 * quòd si hæres scriptus esset minor, qui non adita hæreditate decesserit, fideicommissarius posset cogere minoris hæredes ad petendum restitutionem in integrum aduersus hæreditatis aditionem non factam, & illa obtenta, hæredes minoris hæreditatem adibunt, & fideicommissario restituent, & quòd sit concedenda restitutio, *probatur in l. qui duos. & ibi per Bart. ff. de reb. dub. facit ad id l. Pantonius ff. de acq. hære no. per Bartol. & Doctor. in l. si infanti. C de iur. delib.* & remedium hoc eo casu competere scribit Alexand. *in. dict. §. si de testamento.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XLV.

¶ Quo remedio legata nominatim ab aliquo, eo non succedente, ab aliis hæredibus debeantur.

SVMMARIA.

1 *Repetitio legatorum ab instituto, quando censeatur facta à substituto, uel coniuncto.*

2 *Legata ab instituto quando repetita censeantur substituto. ibidem.*

1 RElicta * nominatim ab instituto non censentur repetita à substituto, uel coniũcto. *l. si plures. de leg. 3. l. Celsus. §. penultim. ff. de leg. 2. Fulgo. consi. 92. Antonius.*

nium. Et speciale est in legato ad pias causas, ut relictum ab aliquo ex hæredibus nominatim debeatur etiã à substituto, uel coniuncto, *ut patet ex dictis per Bart. in l. libertis. §. fin. ff. de alimen leg. & Deciũ consi. 182. in casu. colum. 2. & per Bart. & Alexand. in l. 1. §. id quod ex substitutione. ff. ad legem Falcid.* ¶ Sed si * testator uelit relicta etiam à substituto, 2 uel coniuncto persolui, remedium est, quòd in testamento testator adiiciat repetitionem legatorum, mandans omnia relicta prestari tam ab institutis, quàm substitutis, & coniunctis. Nam repetitionem legatorum potest facere testator, & uoluntas eius seruatur, etiamsi appareat ex coniecturis tantum. *l. licet. ubi Doct. ff. de leg. 1.*

DE S. C. SILANIANO, ET Claudiano, Quorum testamenta ne aperiantur. Tit. V.

Quo Senatus Consulto, punitur hæres, si adeat hæreditatem ante quæstionem de familia habitam.

SI QVIS ALIQVEM TESTARI prohibuerit, uel coegerit. Tit. VI.

I. D. DVRANTIS CAVT. XII. TIT. II.

¶ Quo remedio possessor hæredem indignum ab hæreditatis petitione posit excludere.

SVMMARIA.

1 *Indignus hæreditate non potest exceptione repelli à possessore.*

2 *Indignus ut remoueatur ab hæreditate, debet cessio iuris à fisco impetrari.*

IS qui * posidet hæreditatem, si contra agentem peti- 1 tione hæreditatis uel familiæ ercisc. iudicio excipiat, quòd est indignus hæreditate, ut puta si defunctum testari prohibuerit, *l. 2. C. si quis al. testar. proh. cum nota. per Bart. in l fin. ff. eod. tit. & per Soc. cons. 105. uiso processu. lib. 3.* uel quòd defuncti uxorem uel liberos occiderit, uel tacitam fidem de restituenda hæreditate incapaci accommodauerit, ut sæpe accidit in his, qui instituuntur hæredes ab habentibus filios spurios, *ut per Bald. in l. si quis presbyter. C. de episc. & cler. & per Barb. in c. cum in officiis. col. ult. de test.* exceptio-

ceptione non iuuabitur. *glo. in l. his consequenter. §. 1. ff. fam. erci∫c. l. loci. §. competit. ff. si ser. uen. & ops. hæc* * *Communiter approbatur, ut per* Corn. *consi.* 150. *Circa præsentem. in fin. lib.* 2.

2 ❡ Sed * pro eo qui possidet, ut possessionem retinere & aduersus indignum se tueri possit, remedium est, quòd ipse impetret ius à fisco, & ualebit cessio, quãuis modico precio possessori facta fuerit, *l. per diuersas. cum ibi traditis per Bart. C. manda.* Expeditq́; impetranti obtinere cessionem sub forma motus proprij. *l.* 1. *C. de pet. bonor. ∫ublat. cum ibi not. per Doctor.* Et quando clerico successisset hæres laicus indignus, uel clericus laico hæres esset, impetranda est cessio à fisco ecclesiæ uel imperij, habita cõsideratione personæ proximæ, *ut per Barb. in d. c. cum in officiis. in fin.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XLI.

❡ Quo remedio hæres nõ priuetur hæreditate, quamuis monitus legata non soluerit.

SVMMARIA.

1 *Hæres bis monitus, si legata non ∫oluerit, hæreditate priuatur.*

2 *Executor datus in tastamento an excu∫et hæredem legata non ∫oluentem.*

3 *Pœna legis euane∫cit per pœnam impo∫itam à testatore.*

1 HAeres * bis à iudice monitus, si per annum in legatorum solutione cessauerit, ab hæreditate cadit. *authent. hoc amplius. C. de fideicom. cum ibi notatis per glo∫. & Doct. & Bald. consi.* 346 *quãdo quis. lib.* 4. *& per Paulum de Castr. consi.* 166. *in facto isto.* ❡ Sed pro hærede, ne propter moram in soluẽdis legatis hæreditate priuetur,
2 remedium est, *secundum Bart. in authen. hoc amplius.* * quòd in testamento detur executor, *per l. mulcta. ff. de cond. & demonst & in eadem opinione fuit etiam consulendo idem Bart. consi.* 137. *statuto communis Gualdi.* Quod est uerum, quando hæres sine executore non possit soluere, aliàs secus, *secundum Bald. & Ia∫onem in d. authen. hoc amplius. argum. l si ut certo §. penult. commo.* ❡ Tutius remedium est, * quòd hæres
3 pœnam aliquam leuem sibi curet imponi per testatorẽ, si soluere legata cessauerit, quia per pœnam impositam à testatore pœna legis euanescit. *l. si fundum sub conditione. §. Stichum. & ibi not. ff. de legat.* 1. *§.* 1. *ff. de pœn. legat. l.* 1. *§. item si ita. ff. ad legem Falcid.* ubi probatur in ultimis uoluntatibus fieri nouationem per appositionem pœnæ, *ut per Alex.*

Alex.in l.ita stipulatus.column.penult ff.de uerbor.obligat. Melius tamen remedium est, quòd testator ipse ad soluenda legata, & implendam uoluntatem ipsius, tempus prolixius præfigat hæredi. argum. *l. diem. ff. de leg. 2.*

DE IVRE CODICILLORVM.
Titul. VII.
B. CAEPOLLA CAVT. LXXXVII.

¶ Quòd tutius sit relinquere alicui in Codicillis, quã in testamento.

SVMMARIA.

1 *Hæres in Codicillis institui non potest.*

2 *Codicilli primò testamento facti non tolluntur per alios Codicillos, qui postea fierent neq; per aliud testamentum sequens, nisi expreßè dicatur.*

SI aliquis uelit tibi relinquere certam partem bonorum suorum, quid est melius, & utilius, an quòd relinquat per Codicillos: uel per testamentum? Et prima facie uidetur, quòd sit melius; quòd relinquat per testamẽtum: quia illud fit cum maiori solennitate, quam Codicillus, *ut probatur in l. hac consultißima. C. de test. iuncta l. fin. C. de codicillis.* Sed tu dicas: quòd tutius est relinquere per Codicillos, quàm per testamentum: nisi fortè quis uellet instituere hæredem: * quòd in Codicillis fieri non 1
potest. *l. hæreditatem. C. de codicill.* Et est ratio: quia testamentum per aliud testamentum semper rumperetur: *ut in l. sancimus. C. de test. & in l. si quis. in prin. testamenti. de leg. 3.* * Sed 2
codicilli primo facti non tolluntur per alios codicillos, qui fierent postea, neque per aliud testamẽtum sequens, nisi expresse dicatur, *ut est text. Instit. de codicill. §. non tantùm. Et not. Spec. in tit. de instr. edi §. compendiosè. in uersi. sed id consideres.* & quòd tutius sit relinquere per codicillos ratione prædicta tenet *Spec. in d. tit. de instr. edi. §. uiso. de impugnatione. uer. & no. quod tutius est*, & ideo sis cautus, ut consulas, ꝙ potius relinquatur per codicillos, quã per testamentũ.

B. CAEPOLLA CAVT. CLXV.

¶ Quòd sit tutius, quòd relictũ fiat in codicillis, quàm in testamento.

SVMMARIVM.

1 *Hæres in codicillis fieri non potest.*

Melius

MElius est, quòd relictum certæ partis bonorum fiat in codicillis, quàm in testamento, nisi fortè
1 quis uellet instituere hæredem, * quod fieri non potest in cod. *l. hæreditatem. C. de cod.* Ratio est, quia testamẽtum per aliud sequens rumpi posset, sed codicilli primò
2 facti non rumpuntur per alios, *a* nec etiam per aliud testamentum, nisi expressè hoc dicat. *text. est Instit. de cod. §. non tantùm. & Spec. in tit. de instru. edi. §. compendiosè. uersic. si ad consultandum.* & quòd hoc ratione prædicta sit tutius, tenet Spec. *in tit. de instru. edi. §. uiso de impugnatione. uer. & not. quòd tutius est.*

ADDITIO.

a Per alios.) *Codicillus primus non rumpitur per secundum, ac etiam per testamentum* l. 1. & ibi Bart. C. de codi. in Spec. de inst. edi. §. uiso. de impugnatione. uer. & no. quòd tutius. & in §. compendiosè. uers. si ad consultandum. Inst. de cod. §. non tantùm. uide l. ante. & ibi Bart. ff. eod. tit. Bald. in add. Spec. de instr. edi. uer. codicillus. nisi sint contrarij. uolum. 3. C. de cod.

D. DVRANTIS CAVT. X. TIT. II.

¶Quo remedio ex codicillis, uel pacto possit esse successio.

SVMMARIA.

1 *Hæreditas codicillis neq; dari neq; adimi potest.*
Substitutio directa non potest fieri in codicillis. ibidem.
Verbis directis non utendum in codicillis. ibid.
2 *Pacto hæreditas dari non potest.*
Iuramentum non confirmat pactum de succedendo. ibid.
Pactum de futura successione ualet. ibid.
3 *Donatio non insinuata firmatur iuramento.*
Iuramentum supplet defectum insinuationis. ibidem.
4 *Bona possunt dari aliter, quàm in testamento.*
In donatione ex causa mortis sufficiũt quinq; testes. ibid.
Donatio causa mortis facta coram duobus testibus, & presbytero parochiali, ualet, uel coram quatuor testibus. ibid.
De iure Canonico. ibid.
Donatio ex causa mortis potest reuocari pœnitentia donatoris. ibidem.

Dona-

Donatio causa mortis an uitietur pacto de nō reuocādo, ibidem.

HAereditas * codicillis neque dari, neque adimi potest. *l. quod per manus. ff. de iure cod. § codicillis. Inst. eo. tit.* nec substitutio directa fieri potest in codicillis. *l. si idem. C. eod.* Cautela est igitur, quòd in codicillis abstineamus à uerbis directis, utamur precariis, & obliquis, qualia sunt, rogo, uolo, mando, fideicommitto. *Inst. de sing. rebus per fideicomm. rel. § fin.* Et certi iuris est, hæreditatem in codicillis dari posse per uerba obliqua. *l. hæreditatem. C. de cod.* ualebit tamen dispositio, ut fideicommissum, etiamsi testator usus sit uerbis directis, *ut sentit gloss. in l. uerbis ciuilibus. ff. de uulgar. & pupill.* Tutius tamen est, quod codicillis inseratur clausula, hæc uidelicet, & uoluit hāc suam uoluntatem ualere iure codicillorum, & omni alio iure ultimæ uoluntatis, quo melius, & efficacius ualere poterit, nam uirtute huius clausulæ institutio, & directa substitutio in fideicommissum non dubiè conuertuntur, *ut per Bart. in l. 1. ff. de iure códi. et per Docto. in l. eam quam. C. de fideicom. et Corn. consi. 44. uidetur. col. 3. lib. 3. et consi 306. opportunum. eod. lib. facit not. per Alexan. consi 113. post redditum. lib. 3.* * Pacto quoq; non potest dari hæreditas, quia hæreditas solo testamento per hominem datur. *l. hæreditas. C. de pact. conuen. l. pactum & ibi Doct. C. de pact.* ubi inter cætera dicunt decipi eos, qui filias diuitum in uxores accipiunt cum pacto, quod ultra dotem post mortem parentum ipsæ mulieres habeant etiam hæreditatem. nec enim ualet hoc pactum, nec firmatur iuramento, etiamsi fieret pactum de quota hæreditatis, *ut per glo. in l. si quando § illud. in uer. grauari. C. de inof. testam. cum alleg per Ias. in d. l. pactum. & per Dd. in l fin. C. de pact. & in l. pactum C. de coll.* ¶ Sed ut pactum sit efficax, remedium est, quòd pactum fiat de succedendo in certis bonis singulariter expressis, uel sub nomine quotæ bonorum, non autem sub nomine quotæ hæreditatis. *l. si quis argentum. § sed & si quis. C. de do. gloss. in d. l. final. uers. accommodauerit. quam ibi* * *Communiter sequuntur Doct. de pact. Bart. consi. 32. ex facto proponitur. Oldra. consi. 1 9. ad habendā. cum aliis alleg per Deci. consi. 225 & in d. l. pactum in fin. C. de pact.* Et fugienda sunt uerba uniuersalia, ueluti omnia bona præsentia, & futura, *ut per Socin. consi. 136.*

136. *uisum fuit colum. fin. lib. 3. & per Deci. in d. l. fin. colum. 6.* Vitetur etiam simplex uerbum successionis, *ut per Alexan.*
3 *consi. 28. ponderatis. libro 3.* ¶ Et ne irritetur actus ob omissam insinuationem, quatenus concessio excederet quingentos aureos, *l. sancimus. C. de do.* remedium est, quòd pactum de succedendo in rebus certis cõfirmetur iuramento, nam iuramentum supplet defectum insinuationis. *argum. authent. sacramenta pube. C. si aduer. uend. c. cùm contingat. de iureiur. ut per Ioan. Andre. in Spec. de instr. edit. cap. porrò. uer. sed quid si renuncians iurauit. cùm aliis allegatis per Socin. consi. 70. in præsenti & consi. sequen. l. b. 1. & Alexand. consi. 20. ponderatis. & consil. 21. attentis his. col. 3. lib. 3.* Et est * communis opinio, ut dicit Deci. *cons. 239. primò. & Ias cons. 118. contra donationem, parte prima*, ubi dicit temerarium esse ab opinione hac recedere, & idem affirmat cõsi. 169. duo testamenta, parte secunda. & opinioni huic adhæreo. Quæstionis tamen euitandæ gratia cautius est, quòd fiat insinuatio, quia multi contrariam opinionem sequuntur, *ut per Soc. cons. 80. primum autem. colum. 5. lib. 1.* & dicit eam opinionẽ communiter approbari Barb. *cons. 66. sapienter. in fin. inter cons. Cur. et consi. 52. uiso libro 4. et Calcan. cons. 18. ad primum. in*
4 *fin.* * Possunt quoq; aliter, quàm per testamentum dari bona, uidelicet, per donationem causa mortis corã quinque testibus. *l. fin. C. de don. cau. mort.* & de Iure Cano. sufficiunt duo testes cum presbytero parochiali, uel quatuor sine illo. *argum. cap. cùm esses. de testamen. ut per Socin. consi. 130. uisa contingentia. colum. 2. libr 1.* & requiritur præsentia donatarij, & pactum, *ut per Bald. in l. 2. ff. de pact. cum aliis suprà sæpius alleg.* Est tamen reuocabilis ista donatio pœnitentia donatoris. *l. non omnis. ff. si certum petatur. ubi Doct.* Sed ut donatio sit irreuocabilis, remedium est, quòd fiat cum pacto, quòd nullo casu detur repetitio, & sit omninò irreuocabilis, & effectum habeat donatio post mortem donatoris, aliqua reuocatione non obstante. *l. si alienam. §. Marcellus. & l. ubi ita donani. & ibi Bart. ff. de donat. caus. mort. cum alleg. per Socin. cons. 54. in præsenti consultatione. col. 2. & consi. 137. multum eleganter. lib. 1.* ¶ Et ad tollendum dubitationem, an uoluerit donator esse omninò donationem causa mortis, & consequenter, an pactum non reuocandi donationem uitietur. *argum. l. cum precario. ff. de precar. quod tenuit Iason consi. 6. exhibentur. col. 3. lib. 3.* remedium est,

est, quòd addatur clausula, omni meliori modo, &c. *de qua per Felin. in c. cùm super. de offi. deleg.* Et si fiat donatio omnium bonorum, ut ualeat, fiat donatio mobilium, & immobilium, *ut per Ias. cons. 5 strenui. colum. 4. lib. 3.* uel mentio mortis fiat in uerbis exequutiuis, non autem in uerbis dispositiuis, *ut per Bald. in addi. ad Spec. in tit. de instr. edit. col. ult. uersi. si quis donat. & per Ias. d. cons. col. 3.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VIII. TIT. X.

¶ Quo remedio hæreditas posſit adimi codicillis.

SVMMARIA.

1 *Hæreditas codicillis dari uel adimi non poteſt.*
2 *Indigno quod aufertur, pertinet ad fiſcum.*
3 *Codicillis uel pacto hæreditas dari uel adimi licet nō posſit, tñ inſtitutio uel ſubſtitutio dubia declarari poteſt.*
4 *Conditione reuocata diſpoſitio permanet, ita quod non ſit amplius conditionalis.*

SI codicillis * alicui ex ſcriptis hæredibus teſtator 1
adimat partem hæreditariã, non ualet ademptio,
quia hæreditas non põt adimi codicillis, *l. hæreditatem. C. de codi.* adeò quòd nec conditio in codicillis adiici poteſt inſtitutioni hæredis in teſtamento factæ, *ut per Baldum consi. 475. ad euidentiam. lib. 2.* Non tamen puto uerum eſſe dictũ Baldi ibi putãtis, nõ poſſe in codicillis Trebellianicam prohiberi, quia licet codicillis directò hæreditas adimi non posſit, tamen per indirectum & uia fideicommisſi poteſt, ut proximè dicemus. Sed ut* ademptio 2
codicillis facta efficax ſit, remedium eſt, ꝙ non ſolùm adimat, uerùm & declaret ſcriptũ hæredẽ indignũ eſſe cauſa expreſſa. *l. hæreditas. C. de his quib. ut indign. quod ibi Alex. dicit eſſe bene notandum.* Sed ſciendum eſt, quòd ademptio ita facta hæreditatem ademptã facit deferri ad fiſcum. *d. l. hæreditas. & per Dec. conſ. 361. omiſſa. col. 4.* ¶ Tutius ergo remedium eſt, ſi teſtator uelit ad cohæredem, uel ad agnatos hæreditatẽ peruenire, ꝙ codicillis iubeat hæredẽ ſcriptum hæreditatem reſtituere totam & integrã. Nam codicillis, uerbis precariis hæreditas, & dari & adimi põt. *l. Scæuola. ubi Bart. ff. ad Trebell. & per Corn. consi. 305. in hac. in prin. & Dec. d. conſ. 361.* Et notandum eſt, * quòd licet codi- 3
cillis hæreditas dari, uel adimi non posſit, tamen quan-

do institutio uel substitutio est dubia, potest testator declarare uoluntatem suam codicillis, cùm declaratio possit fieri etiam coram duobus testib. *ut not. gl. in l. hæredes. §. si quid post. in uer. posse. ff. de testa. & ibi Doct. & per Bald. consil. 440. in primis & cons. sequent. lib. 2.* Adimi autem etiam legata non possunt, nisi coram quinq; testib. *l. fi. in fi. C. de codicill.* licet de Iure Canonico sufficiat præsentia duorum testium, *c. cùm esses & c. relatum. de testa. secundum Bald. cons. 28.*
4 *super eod. lib. 3.* Et prætereundum non est, * quòd interdum euenit codicillis reuocari conditionem aliquam, & sunt qui putent reuocatione conditionis reuocari totam dispositionem, quę sub conditione illa facta fuerat, argum. *l. 1. C. de pact.* Verior tamen est opinio, quòd reuocata simpliciter conditione, remaneat dispositio, & non sit amplius conditionalis, sed pura: l. 3. §. conditio. ff. de adi. lega. & hoc procedit, si communis usus loquendi contrarius non sit. Et oportet probari talem esse communem modum loquendi ab eo, qui hoc dicit, *ut per Bartol. in l. si quis seruum ff. de condit. & demonstrat.* Sed ut testator huiusmodi ambiguitatem tollat, si uelit dispositionem remanere, & conditionem adimere, remedium est, quòd adimat conditionem salua remanere dispositione. Sic enim in uerbis nihil erit ambigui, & cessabit quæstio. *l. ille. aut ille. §. fi. ff. de lega.* His autē uerbis non adiectis, iudex sequendo uerborum significationē, iudicare debet dispositionem remanere, nisi aliud constet de mente testatoris, *ut per Alexan. & latius per Claud. in d. l. C. de eden.*

DIGESTORVM SEV PANDEctarum, liber trigesimus.

DE LEGATIS PRIMO TIT. I.

De Legandi uerbo.

I. D. DVRANTIS CAVT. XLIIII.

¶ Quo remedio prohibitus legare alicui, posit illi relinquere.

SVMMARIA.

1 *Legati uerbum etiam uniuersitati adiectum, non habet uim institutionis.*

Legan-

Legandi significatio bodie non refertur ad institutionem bæredis. ibid.

2 *Hæres institui poterit, cui donatio fieri non potest.*

APPELLATIONE * legati institutio quoque 1 hæredis olim cõtinebatur. l. uerbis. ff. de uerb. sign. Nam uerbum, lego, latiorem habebat significatioñe, quam hodie habeat, & usu mutata est significatio huius uerbi, nam nunc non propriè cõtinetur hęredis institutio appellatione legati, & sunt distincta hæc uocabula, *ut patet ex tit. de hæredib. instit. & de leg.* adeò, ꝙ uerbũ, lego, etiã uniuersitati adiectũ, nõ habet uim institutionis *l. mulier. §. fi. ff. ad Treb. & ideo Bar. l. in centurio. ff. de uulg. & pu. et Bal. in l. quoties. C. de hæred. inst.* sentiũt, ꝙ uerbum, lego, sit obliquũ, licet in lege duodecim tab. esset commune. *d. l. uerbis.* & est * Communis opinio, *ut* * *post Alex. & Ias. affirmat Socin. tertius. ff. de leg. 1. in Rub. col. 12. uersi. circa secundum caput.* In materia igitur exorbitanti, & correctoria, ubi sit stricta interpretatio, legati appellatio non complectitur institutionem hæredis. ¶ Et ideo 2 * si statutum prohibeat maritum uxori donare, si maritus uelit uxori relinquere, Cautela est, quòd eam in aliqua portione hæredem instituat, non autem leget, *ut per Corn. cons. 185. aliquando diu. lib. 1.* & Fulgosius consilio ducẽtesimo decimoquinto, in primo. ubi declarat hoc procedere, etiamsi statutũ ꝓhibeat legari, uel aliquo alio modo relinqui, quoniã uerbũ generale debet restringi secundũ præmissam speciem, ut prohibitio relinquendi referatur ad fideicõmissa, donationẽ causa mortis, & alias species ultimæ uoluntatis, præter institutionem hæredis. *argum. l. fin. cum dulcia. ff. de uin. tritic. oleo leg.*

Quis Legare possit.

I. D. DVRANTIS CAVT.ª LXV.

¶ Quo remedio *Vxor* uti debeat, quæ secundo uiro uelit relinquere plus, quàm liberis ex primo matrimonio genitis.

SVMMARIA.

1 *Vxor non potest secundo uiro plus relinquere, quàm reliquerit alicui ex liberis primi matrimonij.*

2 *Mater potest filiis ex secundo matrimonio natis plus relinquere, quàm natis ex primo.*

1 VXor * non potest de bonis suis relinquere secundo uiro ultrà quàm relinquat uni ex liberis ex primo matrimonio genitis, *l. hac edictali. Cod. de secun. nupt. & ibi Doct.* Ideo non ualet legatum quatenus uxor plus leget secundo coniugi. *ut per Fulg. cons. 97. Antonius transiens. & Abb. cons. 117. Videtur primo. lib. 2. Bald. cons. 105. Quadam domina. lib. 2. & Alexand. consilio 158. Circa primum. libro 5.* ¶ Sed si uxor habeat filios etiam ex secundo matrimonio, remedium est, quòd relinquat filiis secundi
2 * matrimonij, & non patri. Nam potest mulier plus relinquere filiis ex secundo uiro procreatis. *§. pen. authen. de nuptiis. Bal. consil. 11. Casus talis est. colum. ultim. libr. 3.* nec fit fraus legi, si legatum sequatur eius personam, cuius potest, & filij ex secundo matrimonio capiant quantum iuris ratio permittit, *l. si seruus communis meus. in princip. & in fine. ff. de stipulatio. seruo. ita tenet Bald. in dict. l. hac edictali. colum. 3. et in l. 1. quaest. 2. C. de inoffic. donat.* ¶ Et efficacius erit hoc remedium, si relicto modum testatrix adiiciat, uidelicet, quòd patri non acquiratur usufructus rerum eisdem liberis relictarum, *ut per Paul. de Castr. consilio 171. uiso casu. columm. ultima. argumen. not. per Bartolum. in l. Gallus. §. quid si his. ff. de libe. et posthum.*

A Quibus legare liceat.

I. D. DVRANTIS CAVT. II.

¶ Quo remedio sustineantur relicta ab eo, qui scriptus est *hæres uniuersalis,* hæreditate non adita.

SVMMARIA.

1 *Hæreditate non adita, nihil ualet ex his, quæ in testamento scripta sunt.*

Legata uiribus carent, si non adeatur hæreditas. ibid.

2 *Institutio in re certa non euanescit, si uniuersalis hæres non adierit hæreditatem.*

Paria sunt, non fuisse institutum, & institutum non adire. ibidem.

3 *Legata repetita uidentur ab his, qui ab intestato succedunt uirtute clausulæ codicillaris.*

4 Do

4 *Donatio causa mortis ualet, quamuis non adeatur hæreditas, & suprà de substi.* Cautela 26.*num.*4.

5 *Clausula, omni meliori modo, &c. facit, ut relicta simpliciter intelligantur relicta iure institutionis.*

6 *Legata debentur, etiam hæreditate non adita, ex testamento, si sic dicatur à testatore.*

7 *Amicitia magna facit uideri insertam testamento clausulam codicillarem in gratiam amici.*

Vltima uoluntas in genere reperitur. ibid.

SI nemo * hæreditatẽ adierit, nihil ualet ex his, quæ in testamẽto scripta sunt, *l. si nemo. ff. de test. tute. Lud. Rom. cons.* 428. *in terminis. Alex. cons.* 198. *uiso processu. col. ult. lib.* 7. ¶ Sed ut hærede uniuersali scripto non adeunte, irrita legata non fiant, remedium est, * quòd res, quas testator legaturus erat, relinquat institutionis titulo, non legati, & si non omnibus, saltem eis, quos magis diligit: quia si uniuersalis hæres non adierit, morte præuentus, uel repudiatione aut tempore exclusus, ad eum, qui in re certa institutus est, hæreditas deuoluetur: quia paria sunt, non fuisse institutum, & institutum non adire, *l. 2. §. sed & si sint sui. ff. ad Tertul.* nec alteri est impedimento, qui nõ succedit, *l. si necem. §. si deportatus. ff. de bo. lib. Fulg. cons.* 102. *præsupposito. col.* 2. Et paria sunt ab initio non fuisse, & postea desinere, *l. si quis sub conditione. ff. de test. tute.* qui non adiuit hæreditatem, habetur perinde, ac si ab initio hæres scriptus non fuisset, *l. 1. in prin. ff. de suis & legit. cum alijs alleg. per Bald. cons.* 379. *thema. lib.* 4. Et si ab initio nullus fuisset hæres scriptus, ad institutũ in re certa, tota hæreditas pertineret. *l. 1. §. si ex fundo. ff. de hær. inst. & Barb. in c. Raynutius. col.* 63. *de test.* & quòd hærede uniuersali non adeũte institutus in re certa, ex asse fit hæres, * Cõmunis est opinio, ut testatur Alex. *in l. quoties. C. de hær. inst.* & instituto in re certa adeunte, quoad omnia testamẽtum confirmabitur, *ut per Alex. cons.* 58. *habita super narratis. col. 1. lib.* 3. ¶ Secundum remedium, * quòd adiiciatur in testamento clausula codicillaris, per quam legata repetita uidẽtur ab his, qui ab intestato succedunt, *l. ex testamento. C. de fideic. Bart. in l. 1. ff. de iur. cod.* Idem quoq; operatur iuramentum testatoris, *l. cùm pater. §. filius. ff. de leg. 2. ut per Barba. in Rub. de test.*

4 *col. 66. in 7. limitatione.* ¶ Tertium remedium est, * quòd testator dicat ea, quæ disposuit uelle ualere, etiam tanquam donationem causa mortis. nã donatio causa mortis ualet, quãuis non adeatur hęreditas. *ita sentit gl. in l. post legatum. §. qui mortis. ff. de his quib. ut indig. ut per Ioan. de Imol. in l. fi. ff. de don. cau. mor. & Alex. in l. illud. col. 2. C. de colla. cum allegatis per Barb. in Rub. de test. col. 67. in 20. limitatione.* Oportet tamen legatarios esse præsentes, uel absentibus notarium stipulari, uel pacisci: quia donatio causa mortis nudum saltem pactum desiderat, *ut per gloss. in l. cùm pater. §. Maeuio. ff. de leg. 2.* & si legatariis absentibus clausula hæc adiiceretur, si nemo pro eis reciperet, ad cõfirmationem relictorum aditio requireretur, *per not. Bald. in l. & si mortis. C. ad l. Falcid. Alexand. in l. 2. colum. 2. ff. de leg. 1.* ¶ Quartum remedium est, * quòd testamento inseratur clausu-
5 la, omni meliori modo quo firmius, & ualidius, &c. Nam uis huius clausulæ facit, quòd ea, quæ relicta sunt, intelligantur relicta iure institutionis, si aliter quouis modo inutilia redderentur, *ut per Bald. in l. quoties. col. 2. C. fam. her. Cor. consi. 62. aliàs consultus. colum. 1. & 2. libr. 2. quem allegat & sequitur Soc. tertius in Rubr. ff. de lega. 1. columna. 12. uersi. quibus adde. & faciunt allegata per me supra, de liber. inst. Caut. 1. uersi.*
6 *secundum remedium.* ¶ Quintum remedium est, * quòd testator dicat, relicta uelle ualere, etiam hæreditate non adita: quia testator potest disponere, quòd legata debeantur, etiam si nemo ex testamento hæreditatem adierit, *argum. §. si uerò expreßim. in authent. de hæred. & fal. Bart. in l. nemo. ff. de lega. 1. Paul. de Castr. consi. 389. uisis dubiis. col. 4. & per Ludo. Roma. consi. 71. uisis dubiis.* Sed contrarium tenet Alexan. *in l. extraneum. C. de hæredib. instituen.* quia §. si uerò expresim. est exorbitans, & correctorius, & ideo non extendendus. *l. præcipimus. C. de appell. c. quæ à iure. de regul. iur. lib. 6. & est sententia Oldr. in cons. 108. Titius ueniens ad mortem,* & comprobatur reprobatio dicti remedij ex his, quę scribit Barba. *in Rubr. de testament. columna. 65.* Sed notandum est, quòd hoc remedium est utile, si testator dicat legata uelle solui, etiamsi hæreditas non sit adita ex testamento: quia tunc uerba hæc habent uim clausulæ codicillaris, per legem codicillis. *§. finali. ff. de legat. 2.* secus est si diceret, quòd legata debeantur etiam hæreditate non adita. *ita concludit Alexan. in d. l. nemo. colum. 3.* Est igi-

igitur cautè concipienda hæc formula, ut semper adiiciatur uerbum illud ex testamento. *fac. no. per Barba. in dict. Rub. de testa. colum. penult. & uide quæ diximus suprà de subst. Caut. 26. fideicommissaria.* ¶ Sextum remedium est * quòd 7 testator dicat uelle testamentum ualere iure cuiuslibet ultimæ uoluntatis. nam reperitur ultima uoluntas in genere. *gloss. in l. licet. C. de pact. gloss. in l. 1. C. de codicill. & remedium hoc sequitur Barba. in dict. Rubr. de test. colum. 65.* Quòd si testamento nullam ex dictis clausulis testator inseruerit, & hæres scriptus hæreditatem non adiuerit, ut legatarij consequantur legata, remedium est, quòd probent iudici se fuisse testatori magna amicitia iunctos. Nam ardor liciti amoris habet uim clausulæ codicillaris. *gloss. in l. testamento. ff. de fideic. liber. & in l. si iure. ubi Bald. C. de man. testa. et Barb. in d. Rubri. de test. colum. 66. in 11. limitatione. & in c. ap requisisti. col. 11. eodem tit. gl. in l. cohæredi. §. cum filia. in uers. uoluit. & quæ ibi no. Docto. ff. de uulga. & pupill.*

DIGESTORVM SEV PANDEctarum Liber trigesimusprimus.

DE LEGATIS SECVNDO. Titul. I.

Quibus Legari possit.

¶ *Bannito & Deportato* quo remedio relinqui possit. *Vide supr. Tit. qui Testament. facere possint.*

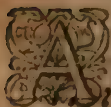
I. D. DVRANTIS CAVTELA LV.

¶ *Ecclesiæ*, quo remedio post testamentum constructæ si annuum relictum sit ecclesiis, participes sint legati.

SVMMARIA.

1 *Ecclesiæ constructæ post testamentum, an admittãtur ad annuum legatum factum ecclesiis.*

2 *Legari potest etiam iis, qui nondum sunt in rerũ natura. Dispositio facta in gratiam eorum, qui adhuc in rerũ natura non existunt, dicitur habere uires, ibidem.*



AD annuum * relictum omnibus ecclesiis, nõ 1 admittuntur ecclesiæ post mortem testatoris constructæ, sicut de posthumis dicitur, *l. qui filiabus. ff. de legat. 1. facit Cle. literas. de rescript. gl. in c. cum capella. de priuil. Bald. & alij* Doctor. in

dicta.l.qui filiabus. Et procedit hoc etiam, quantum ad ecclesias, uiuo testatore constructas post testamētum, *ut per*
2 *Alex. ibi.** Sed si testator uelit ad legatum annuum admitti ecclesias, etiam post testamentum, uel testatoris obitum constructas, remedium est, quòd testator id exprimat, legando ecclesiis constructis, & construendis, *ut per Doctores in d.l.qui filiab.* Nam uires habet dispositio facta in gratiam eorum, qui adhuc in rerum natura non existunt, *ut per Zab. & Abb. in cap ad audientiam. 2. de eccle. ædi. & in Clemen. literas. col.3. uersic. uenio ad tertium. de rescript. & Bart. in l. seruos. ff. de alim. lega.* quod procedit in his tātùm, quæ præsentiam seu consensum de præsenti non requirūt. *c. Abbate. de re iudica. libro 6. iuncta gloss. in l. illud. C. de sacrosanct. eccles.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA VII.

¶ Quo remedio legatum non loco, sed personæ, uel collegio acquiratur.

SVMMARIA.

1 *Legatum factum capellæ, seu Sacello, utrum ei, uel ecclesiæ, debeatur.*

2 *Collegia non improbata sunt legatorum capacia.*
Trebellianica de relicto ecclesiæ non detrahitur, secus de relicto personis, aut collegio, seu fraternitati, ibid.

3 *Loci contemplatione relictum intelligitur, quando legatur personis cum commemoratione loci.*

1 IN ecclesiis * solent esse Sacella, habentia collegia, quæ uulgo fraternitates appellātur, quale est Sacellum corporis Christi in ecclesia sancti Benedicti, oppidi Gualdi patriæ meæ, cui cùm testatrix quandam pecuniæ summam legasset, & dubitaretur, utrum ecclesiæ sancti Benedicti, an collegio, & societati corporis Christi legatum deberetur; Respondi legatum ad ecclesiam, non ad collegium pertinere. *argum. l. statua. ff. de usufruct. cum ibi notatis per Flo. & Innocent. & Ioan. Andre. in cap. cùm super. de cau∫. poss. & proprie.*
2 ¶ Quare, * si testator uelit collegio legatū deberi, sit cautus, ut leget ipsi collegio, nam collegium relictorum capax est, *l. patet. §. Tusculanus. ff. de legat. 3. l. cùm senatus de rebus dub. ubi Bart. & Doctores in l. 1. C. de sacros. eccles.* Multum enim interest, utrum legetur loco, seu ecclesiæ,

siæ, an uerò personis, seu collegio ecclesiæ: nam relictum ecclesiæ ut pium non patitur deductionem quartæ, secus est in relicto personis, collegio, seu fraternitati ecclesiæ, *ut patet ex dictis per Lauren. Calc. consil. 20. retento themate. consilio 2. colum. 2.* Et* si indefinitè legetur personis certi loci, 3
uidetur relictum factum loci contemplatione, *secundum Bart. in l. ciuilibus. ff. de rebus dub. cuius opinio* * *Communiter approbatur, ut dicit Barba. consil. 1. colum. 12. lib. 4. De quo uidere potes latiùs dicta per Doctores in c. requisisti. de testa.* ¶ Quare cautius est, quòd testator expressè declaret loco, an collegio uelit legatum acquiri. Nam potest testator esse interpres mentis suæ, *l. hæredes palàm. §. si quid post. ff. de testa. & ibi Doctores.*

De Extero.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XL.

¶ *Extero* quo remedio legari possit prædium, statuto prohibente, alienari immobilia in alienigenas.

SVMMARIA.

1 *Statuto prohibente alienari immobilia in alienigenas, an possit externus ex testamento consequi prædium testatoris.*

2 *Mixtus casus non comprehēditur sub simplici probatione.*

3 *Statutum prohibēs in alienigenam fieri rei alienationem, an prohibeat legare in testamento.*

4 *Alienatione prohibita per statutum non intelligitur prohibita hæredis institutio.*

Institutio facta de eo, qui non potest emere in territorio, ualet, ibidem.

SI statutum* ciuitatis prohibeat prædia uendi exteræ gentis hominibus, & testator hæredi mandet, ut alienigenæ prædium uendat, prędium ille ex uēditione hæredis habere non poterit, quia non ex ultima uoluntate, sed ex cōtractu inter uiuos legatarius rem acquirere uideretur, in legato enim non est n, ñ ipsa uenditio. *gloss. in l. in æstimationibus. ff. de pet. hære. facit l. si fideiussor. §. fin. ff. de lega. 1.* ¶ Sed ut prædium exterus soluto pretio acquirat, remedium est, quòd hæres rogetur illi prædium dare, si certam summam soluerit. Nam sic prædium ex 1
2

legato acquiritur, & pecunia datur gratia conditionis implendæ. *l. quod conditionis. ff. de don. cau. mor.* quod procedit non dubiè, si legatarius minus iusto pretio gratia conditionis implendæ soluere debeat. Nam tunc negari non potest, quin in parte legatarius sit, & casus mixtus non comprehéditur in exorbitanti statuto. *l. uim passam. §. præ-*
3 *scriptione. ff. de adulte.* Et * si statutũ prohibeat in alienigenã alienari immobilia, & testator uelit prediũ alienigenę legare, remediũ est, quòd leget præcipiendo, quòd legatarius prædium uendat, & pretium sibi habeat, *per not. per gl. in c. 1. in uer. domũ. de relig. domi. libr. 6. l. filiusfamiliàs. §. si quid. & ibi Barto. ff. de lega. 1. & Bald. in l. cùm quæstio. C. de lega. ita determinat Barb. in Rub. de rebus. ecc. non alienan. ubi id latius discussum uidere poteris.* * Posset quoq; testator in alienige-
4 nam transferre dominium prædiorum instituendo eum hæredem. nam per prohibitionem alienationis in homines alterius territorij non intelligitur hæredis institutio prohiberi *gloss. in l. 1. in uersicu. loca. C. nõ lic. hab. metr. libro 11. & glos. illam commendat, & sequitur Fulgo. consilio 215. in primo. Faciunt alleg. per Alexand. consilio 155. uisis & accuratè. libro 2. & Iason consilio 101. super præmissa. & consilio 120. domina Dorothea. libro 3.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XVI.

¶ *Filiusfa.* quo remedio rem legatam habere possit, etiam cum emolumẽto fructuum, qui de iure patrisfamiliàs quærerentur.

SVMMARIA.

1 *Vsusfructus aduentitiorum acquiritur patri.*

2 *Pater rerum filiofamiliàs donatarum fructus non acquirit contra uoluntatem testatoris.*

3 *Pater etiam ubi non habet usumfructum in bonis filij, habet saltem commoditatem, nisi fuerit prohibitus à testatore.*

1 EX aduentitiis * bonis filiorum patri quæritur usus-fructus, *l. cum oportet. Cod. de bon. quæ libe.* Si quis autem filiofam. legaturus sit prædium, & nolit usumfructum ad patrem pertinere, remedium est, quòd leget hac lege adiecta, ut ad patrem non pertineat usus fructus: nam potest quilibet conditionem hanc addere. authent.

exci-

excipitur. eodem tit. Quod etiam habet locum quantum ad legitimã, si mater uel auus maternus sic relinquet, quia dispositio hæc non iniuriam filij, sed commodum respicit. *l. filius matrem. ubi Bald. C. de inoffi. testam.* hoc tenet Bald. *consilio 168. Proponitur. & consilio 324.* Omissis opinionibus. libro quinto. & glos. *in authentic. ut lice. mat. & au. in princ. in uer. participium.* & ibi Angel. quorum opin. ueram puto, licet Bartol. in contraria opin. fuerit in *d. auth. excipitur* per text. *in d. auth. ut lice. mat. & au.* qui non obstat: nam text. ille restringit libertatem donandi uel relinquendi quantum ad legitimam filiis debitam. non autem ibi fit ulla prohibitio, quòd in legitima non liceat ita filiæ prouidere, *ut patet ex text. Præterea inductio. Barto.* est per argumen. à contrario sensu, quod non procedit ubicunque resultat absonus intellectus. *gloss. in l. 2. C. de condi. insert. & in cap. 1. de etat. & qual. libro sexto.* Et notandum est, quòd * nõ 2
solùm potest hæc conditio adiici, ne patri usufructus quæratur, uerum & gubernator rerum relictarum poterit quispiam à testatore constitui, si filiusfam. cui relinquitur, minor sit. §. si uerò & minores. in authẽt. ut lice. mat. & auiæ. quod seruandũ censeo, quando pater luxui inseruiret, ne ipse potestate patria ad licentiam corrumpendi effundendiq; bona filij abutatur. *l. fin. C. de sentent. pas.* * 3
Et quia in casibus, in quibus patri non quæritur usufructus, pater saltem bonorum filij commoditatem habet, *secundum Aret. in §. prim. Instit. per quas perso. nob. acq. quod dictum sequitur, & singulare dicit esse Iaso. in l. cum filiofam. colum. 31. ff. de legat. 1. per l. fin. ff. de usufruct.* At si testator talem commoditatem patri acquiri nolit, remedium est, quòd expressè prohibeat, ne patri ex bonis, quę ipse testator filiofam. relinquit, usufructus, seu aliqua cõmoditas acquiratur, *ut per Aret. in dict. §. 1.*

D. DVRANTIS CAVT. XIIII. TIT. I.

¶ In *filios non legitimos* quibus remediis possit pater sua bona transferre.

SVMMARIA.

1 *Spurij excluduntur à successione parentum.*

Spurij non possunt succedere, etiamsi statutum eis hoc permittat.

Statutum disponens spurios posse succẽdere, non ualet.

Delin-

Delinquendi occasio danda non est.

2 *Legitimatio naturalium filiorum fit per matrimonium subsequens.*

Spurij legitimantur per matrimonium subsequens cum concubina contractum.

Matrimonium contrahi potest ab eo, qui est constitutus in extremis uitæ.

3 *Pater cum filio illegitimo contrahere non prohibetur.*

Fraus quibus coniecturis probetur.

4 *Iurare cogimur, an in fraudem quid fecerimus.*

5 *Incapax capere potest, quia ei datur gratia conditionis implendæ.*

6 *Societatis iure spurius hæreditatis semissem consequetur.*

Incapax capere potest ex persona socij capacis.

7 *Incapax dicitur deferens se habere partem rei legatæ.*

8 *Tacitam fidem accommodasse non dicitur palàm rogatus restituere incapaci.*

9 *Extraneus rem iam suam effectam per restitutionem non prohibetur donare filio spurio testatoris.*

Incapax capere non potest ab executore testamenti.

10 *Incapax capere potest, ut alij restituat.*

11 *Succedentes ab intestato post mortem patris nulla promißione & conuentione præcedente possunt sua sponte donare spurio filio defuncti.*

Spurij capere possunt ab hærede patris.

12 *Macula & incapacitas patris non transit in eius filios.*

Spuriis filiis potest relinquere pater.

13 *Alimenta debentur etiam filiis spuriis.*

Spurij capere possunt pro alimentis.

Dos danda filiæ spuriæ debet esse moderata.

14 *Testator potest incapaci facere substitutionem, si eum hæredem instituat.*

Incapaci potest dari substitutus.

15 *Incapax potest institui in tempus cùm capere poterit.*

16 Legiti-

16 *Legitimatus non ritè si instituatur ut filius, institutio non ualet.*

SPurij * excluduntur à successione parẽtum. *l.1. et per totum tit.* C. *de na. lib.* & non ualet statutum disponens spurios ex testamento uel alia ultima uoluntate posse succedere patri suo: quia statutum daret occasionem fornicandi, *l. conuenire. ff. de pact. dot. c. quemadmodum. de iur. iurand. Fed. consi. 275. casus. & consi. 277. factum.* & * Communis opin. *ut per Deci. in c. in præsentia. de proba. columna. 17.* ¶ Vt autem hæreditas perueniat ad filium non legitimum, remedium est, quòd pater hæredem faciat matrem spurij, quia etiam concubinæ donare & in testamento relinquere possumus, *l. donationes. ff. de donatio. l. qui concubinam. & l. uxorem. §. concubina. ff. de legat. 3.* & mortuæ matri spurius succedere poterit. Omnis enim illegitimus ex coitu nõ accusabili natus ad successionem matris admittitur, si mater non sit illustris. *l. si qua illustris.* C. *ad Orfician. Corne. consilio uigesimoquinto. in præsenti. in fine. libr. 1.* nec prohibetur spurius succedere ad hæreditatem patris. *l. si is. & ibi Doctores, ff. de uulgar. & pup. gloss. in §. fina. in authent. de nat. libe. Bald. consilio 140. casus est talis. libr. 2.* Et sic ante obitum matris filius habebit alimenta: quia mater locuples tenebitur alere filium spurium, *ut not. Bart. in authent. ex complexu. C. de incest. nup.* ¶ Secundum remedium est * quòd pater existens in mortis articulo, si tempus non patiatur impetrari legitimationem à principe, matrimonium contrahat cùm concubina, & ita filij efficientur legitimi, *cap. tanta. qui filij sint legi. & ibi Doctor. & Bald. consilio trigesimonono. matrimonium. libr. 4.* nam & is, qui est in mortis articulo, potest matrimonium contrahere, *ut tenet Abb. in c. commissum. per illum text. de sponsa. & Alexand. in l. si quis posthumos. ff. de lib. & posthum. & Ias. in l. sed est quæsitum. eod. titul.* ¶ Tertium remedium quidam dicunt esse, * quòd pater prædia, quæ filio spurio relinquere proponit, sub uenditionis titulo in filium transferat: quia pater cum filio illegitimo contrahere non prohibetur. *l. qui testamentum. ff. de probat.* Sed remedium hoc fraudem continet, & contra fraudem hanc hæredibus datur remedium, ut simulationem contractus probent, & ita uenditionem retractent. probatur autem simulatio coniecturis, & coniectura simulatio-

mulationis erit, si pater maiorem partem suorum bonorum filio uendiderit. *l. Lucius. §. omnes. cum ibi no. per Doctor. ff. de his quae in fraud. cred.* erit quoque simulationis coniectura si per interpositam personam filius emerit, *l. pupillus. §. penultim. & ibi Bald. ff. de aut. tut.* maximè si filius ab interposita persona in continenti praedia illi à patre uendita emerit. *arg. l. si neutri §. fin ff. de priui. cre.* alia coniectura erit si interuenerit confessio receptionis pretij, non autem numeratio. *gloss. in d. l. qui testamentum. & latè per Ias. d. l. si u. ff. de uulgar. & pup. & per Alexand. consi. 18. considerata in. libr. 3. & per Laur. Cal. consi. 58. requisitus.* ¶ Quartum remedium esse dicunt, 4 * quòd pater amicum haeredem instituat quem certissimè credat filio spurio ipsius testatoris bona, & haereditatem restituturum: nam si haeres bona det filio spurio testatoris, non praesumitur propterea tacitam fidem accommodasse, & l. 1. Cod. de nat. lib. procedit, quando constaret filium spurium possidere bona ex iudicio patris, ut declarat Corn. *cons. 236. uidetur prima facie. libr. 2.* ubi tenet hoc procedere, etiamsi dixerit testator, quòd haeres sibi hereditatem retinere non possit, sed restituere debeat cuicunque uoluerit. cessat enim suspicio fraudis propter liberam restituendi facultatem. *argu. l fideicommissa. § quanquam. ff de leg. 3.* hoc tamen remedium filio tutum non erit: quia haeres scriptus sibi potius habere uolet haereditatem, quàm illam dare filio testatoris, uel si tacitam fidem accommodauit, cogetur in iudicio uerum dicere ui iuramenti. poterit namq; haeres ad iurandum cogi, *l. Marcellus. ff. rerum amo. l. nõ intelligitur. §. tacitam. cum gloss. ff. de iur. fis. ut per Bart. in l. fina. ff. de his quibus ut indignis. & cons. 194. casus de Spoleto.* ¶ Quintum remedium est, 5 * quòd testator extraneum instituat, sub conditione, si eius filio mille dederit: quia conditionis implendae causa etiam incapaci dari potest. *l. Maeuius. ff. de cond. & demõst.* & haeres testatoris filio spurio de suo dare non prohibetur, *l. ita fidei. in fin. ff. de iur. fis.* sed periculosa est Cautela haec: quia quod spurio conditionis implendae gratia, datum esset, ut indigno auferretur, *secundũ Bart. in l quod conditionis ff. de donatio. caus. mortis.* ¶ Sextum remedium est, 6 * quòd spurius societatem omnium bonorũ cùm aliquo contrahat, & socio huic pater spurij quantam uelit pecuniam mutuo det, & illi postea liberationẽ leget, & liberatio

ratio etiam spurio proderit, *l. si is qui duos. ff. de libe. lega. & ibi per Dyn. & Bartol.* uel socium hæredem instituat, & societatis iure spurius hæreditatis semissem consequitur. *l. societatem. & l. 3. §. specialiter ff. pro soc fac. l. communem. ff. quib. mo. ser. amit. l. 1. C. si unus ex plu.* & cõprobatur hoc ex Cau. quæ traditur ad instituendum forensem, stante statuto quòd forensis non posit hæres institui: nam ut ualida sit institutio, datur Cautela, quòd forensis nõ solus, sed cùm indigena cum quo contraxerit societatem, hæres instituatur: nam propter socium capere poterit, *ut patet ex allegatis per Barbat. in Rubr. de rebus ecclesi. non alien. column. 14. uersicu. duodecimò limita. & per Ias. consi. 112. uiso longo. column. 2. parte 2.* & procedit Cautela hæc si non fiat in fraudem, *ut per Barbat. in dict. Rubric.* Septimum remedium est, * quandò 7
hæres de restituendo hæreditatem spurio tacitam fidem accommodasset, ut spurius rem defetat fisco, quia semis hæreditatis deferenti, alter autem semis fisco dabitur. *l. edicto. & l senatus. §. senatus ff. de iur. fisci.* & caueat spurius, ne ab alio præueniatur, quia præuenienti semis ille daretur. *l. 1. ff. eodem titul. secundum Veron. dict. Cautela 38.* ❡ Octauum remedium est, quòd * pater hæredem scriptum pa- 8
làm roget filio restituere, quia palàm rogatus apud se retinet. nec intelligitur tacitam fidem accommodasse. *dict. l. non intelligitur. §. si quis palàm.* & hæres restituendo de suo largitur, quod facere permissum est, *dicta l. ita fidei. in fin. sed Ludoui de Sord. de Ferra. in tract. de naturalib. liber.* opinatur hæc procedere, si hæres talis sit, quem sit uerisimile de suo largiturum filio spurio testatoris, quod etiam sentit Veronen. *d. Cautela 38. uers. 5.* ❡ Nonum remedium est,
* quòd amicus hæres instituatur, & rogetur restituere hę- 9
reditatẽ, cui uidebitur, & scriptus hæres capaci restituat, & is restituat filio spurio testatoris: qa extraneus rem iam suam effectã per restitutionẽ nõ prohibetur donare filio spurio testatoris *per ea. quæ nota' glos. in §. fina. in auth. quibus mod. natur. effic. sui. & hoc tenet Bart. in l si ff. de his quib. ut indign.* ab ipso autem hærede nõ posset sine medio spurius capere, quia a testatore capere uideretur. *l. unum ex familia §. si de Falcidia. ff. de legat. 2.* maximè si bona uniuersa restituerentur spurio, *d. l. Lucius. §. omnes.* uel ex aliis coniecturis de fraude liqueret, *ut per Bald. consi. 75. spurio. libr. 2.* sed consilium hoc aliquid fraudis continet, *ut per Bart. in d. l.*

d.l.fi.ff.de his quib.ut ind. est tamen tutius hoc, quàm si restitutio fiat per executorem testamenti, à quo nullatenus potest spurius capere. *l.1. C. de nat.libe.secundum Corn.consilio 236.in fin.libr.2.* ¶ Decimum remedium est, * quòd pa
10 ter instituat spurium, & roget eum hæreditatem restituere alicui, qui fideicommissum uerisimiliter nunquam petiturus sit, ueluti imperatori, uel Regi. quia incapax capere potest, ut alij restituat, *l. cogi. §. hi qui solidum.ff. ad Treb. secundum Ang in l.in tempus.ff.de hæred.inst.* Cautela tamen hæc improbatur à Bald. *consilio* 399. *quoad primum. lib.* 2. nam fraudem continet, *ut per Imol. in d.l.in tempus, & improbatur etiam à Corne. consi.* 217. *Chiriacus. libr.3. & ab Alexand. in d. §. hi qui solidum. & in l.2. C.de hæred.inst.* ¶ Vn-
11 decimum remediū est,* quòd successori ab intestato promittant, patri se renunciaturos & daturos hæreditatem filio eius spurio, & promisionē iuramento confirment, *c.cùm contingat. de iureiurand. ca. quamuis. de pact. libr.6.* sed uidetur, quòd hoc casu ad fiscum deferatur hæreditas. *d. l.1.C.de nat.lib.* possent tamē succedentes ab intestato post mortem patris nulla promisione, & conuentione præcedente sponte sua donare spurio defuncti, *d.l.ita fidei.in fin. gloss.in d. §. fin. in authent. quib.mod nat.efficiant.sui.* ¶ Duo-
12 decimum remedium est, * quòd pater instituat spurium in eo, quòd capere potest, & in residuo instituat filios spurij natos, seu nascituros, macula enim patris, & incapacitas non transit in eius filios, *l.1. §.penultim.ff. de bon.poss.contra tabu.l.cognouimus.& authentic.idem de Nestorianis. C.de hæret. l. diui fratres. ff. de iur. pat.* & remedium hoc approbat Bartol. *in l. Gallus. §. quid si his. ff.de libe. & posthum. & consi.* 118. *Odducius Cornelij de Gualdo. Franc. de Peru. consi. incip. quidam instituit. quod est inter consilia Bald.* 72. *lib.* 5. *ubi dicit hanc esse meliorem uiam, quæ posit inueniri. et Corn. dict. consilio* 25. *in præsenti. lib.* 1. ubi dicit ad excludendum omnem præsumptionem fraudis expedire, quòd testator expressè agat, ne pater commodum aliquod posit percipere ex eo, quod eius filij capient, & ibi respondet ad eà, quæ in contrarium dici possent, & quádo hoc actum esset, ne filio spurio aliquid commodi quæratur, possent institui legitimi ex eo nepotes, quamuis testator legitima sobole non careret, *ut declarat Corn. in eod.cons.* hac autem Cautela nō seruata superstite legitima sobolę testatoris, nepotes

tes etiam legitimi ex filio non legitimo capere non possent ex testamẽto aut *gloss. in l. fi. C. de natur. lib.* & est Communis opin. *ut dicit Ias. in l. hæreditas. C. de his quib. ut indign.* ¶ Decimumtertium remedium est,* quòd pater illegitimo filio aliquod prædium relinquat pro alimentis, quod de iure canonico fieri potest, *ut per Barto. in authen. ex complexu. per cap. cùm haberet. de eo qui dux. in uxo. quam pol. per adul. Barto. in d. l. fin c. de his quibus ut indign. Bald. consilio 116. spurius. lib. 2. Pau. de Cast. cons. 5. quicquid dicatur. col. 2. & Alexan. consil. 74. uiso processu. in fi. libr. 2.* & iuri canonico in hoc standum est etiam de iure ciuili, *ut per Anton.* Cor. *in sing. uers spurius.* & est Communis opi. quòd hoc seruandum sit etiam in terris Imperij, *ut dicit Iason cõsil. 26. Omissis. lib. 1.* & proprietatem eorundem prædiorũ testator relinquat nepotibus natis, uel nascituris ex filio illegitimo. cauendum tamen est ad excludendam præsumptionem fraudis, ne immoderatum sit legatum respectu alimentorum, ut sentit Veron. d. Cau. 38. & Abb. *cons. 115. uidetur primò. li. 2.* ubi dicit dotem dandam filiæ spuriæ, moderatam esse debere, *l. filiæ. ff. de leg. 3. l. quæro. ff. de iure dot.* & quod est ultra honestum modum, uideri in fraudem relictum. ¶ Decimumquartum remedium est,* quòd pater instituat spurium, & in eo quod capere potest, & ei substituat, quem uelit, in eo quod ipse spurius capere non poterit. sic enim pater erit certus, quòd nõ deueniat ad alios, quàm ad eũ, uel substitutum id quod spurius capere nõ poterit. Cautelam hanc dicit Bar. se docuisse patrem quẽdam, qui habebat filium legitimatum per quendam comitem, & legitimatio in dubium reuocari poterat, *ut per eum in l. 2. C. de hæredibus instit.* & sequitur ibi Sali. dicens testatorem posse incapaci facere substitutionem, si eum heredem instituat. ¶ Decimum quintum remedium est,* quòd pater hæredem instituat filium in tempus cùm capere poterit, & ualet institutio. *d. l. in tempus.* & testator det licentiam in testamento eidem filio, ut mortuo ipso testatore possit se quandocunq; legitimari facere. *authen. item si quis. C. de nat. lib.* & interim ei relinquat alimenta. *d. c. cùm haberet. & Cautela hæc approbatur per Bartol. in dict. l. Gallus. §. & quid si tantùm. & per Ang. Aret. in tractatu de testamento. uers. pupillariter. Veronen. d. Cautela 38. Bal. cons. 263. quæritur utrum filius. libr. quinto. & consilio 146. Titulus principis. libr. primo, & in l. te-*

13 14 15

in l. rescripta. q. 3. C. de pre. imp. off. & est Communis opi. ut dicit Ias. *cons. 117. dubitatur. col. pen. par. 2.* & pendente conditione legitimationis spurius poterit petere bonorum possessionem, ex qua obtinebit administrationem hæreditatis, antequã legitimetur, *l. si quis instituatur. cum ibi not. per Bart. & alios Docto. ff. de hæredibus instituen.* quidam tamen tenent contrarium, *ut per Cor. consi. 2.7. elegãter. lib. 3. & per Lud. Fer. in tracta. de legitimatione. col fi. uers. nono.* Postre-
16 mò animaduertendum est,* quòd si quis habeat filium ex adulterino coitu, filius ille honesta iuris præsumptione reputatur filius non adulteri, sed mariti mulieris adulteræ. *l miles. §. defuncto. ff. de adul. Paul. de Cast. cõs. 174. super primo. col. 4. Alexand. consil. 157. circa primum. lib. 5. Barba. cõs. 58. sapienter. lib. 2. & cons. 68. omnipotentem. libr. 4. & per Dec. cõs. 288. quæritur. & cons. 657. plene. cum alleg. per Ias. consil. 125. pondus. 2. part.* Ideo sit cautus pater, habens huiusmodi filium adulterinum, si uelit eum hæredẽ instituere, ut instituat eum sub nomine proprio, & non sub nomine filij: quia instituendo eum ut filium, præsumeretur testator per errorem instituisse, & testamentum patris adulteri non ualeret, *l. si pater. C. de hæred. insti. ita tenet Barto. cons. 27. scripsit.* similiter si quis instituat filium nõ ritè legitimatum, præsumitur per errorem illum instituisse, & uires non habet testamentum, *ut per Dec. consil. 176. uiso themate.* ¶ Sed remedium est, quòd pater det filio licentiam, ut iterum faciat se legitimari, quatenus opus sit. d. auth. itẽ si quis. & cùm capere poterit, faciat eum hæredem. *d. l. in tempus. Bart. in d. §. & quid si tantum. & ibi Ias. col. 24. uersi. sequitur secunda principalis quæstio.*

T. FERRATVS CAVTELA XLI.

¶ Pro patre ad relinquendum *filio spurio.*

SVMMARIA.

1 *Statutis disponi non potest, quòd pater filio suo spurio aliquid relinquere possit.*

2 *Contractus celebratus inter patrem, & filium titulo onerosoan ualeat.*

3 *Confessio emanata inter personas prohibitas actum facere suspecta est.*

4 *Confiteatur si pater in testamẽto se habuisse: & recepisse centum*

centum à filio suo spurio, quo casu talis cõfessio ualeat.

5 *Confessio mariti: quòd emerit fundum de uxoris pecunia, quo casu ualeat.*

6 *Confessio facta per patrem: quòd habuerit pecuniam à filiis suis: quo casu ualeat.*

DOctores conantur inuenire modum, & uiá, quomodo pater si non per directum, saltem per indirectum posſit aliquid relinquere filio suo spurio, quo casu Bartho. Cæp. in suis Cautelis, Cautela trigesima octaua, incip. nunc uideamus, enumerat 12. Cautelas, quæ quasi omnes non procedunt, ut ibi per eum, quibus adde duas, per quas filius spurius poterit cõsequi de bonis paternis. Prima est, quòd pater uendat ei partem aliquã bonorũ suorũ, & palàm recipiat actualiter pretiũ quod ptiũ ad libitũ suũ poterit ei postea clàm restituere: qa licet pater nõ ualeat aliqd relinquere filio spurio, *ut est text. in §. penul. in auth. quib mo. nat. effi. sui. & tex. in auth. licet. in fin. C. de nat. lib. & in auth. ex complexu. C. de incest. nup. & ponit Bart. in l. si gener. ff. de his, quibus ut indig.* * adeò, quòd per statuta non posset disponi, quòd pater posset relinquere filio suo spurio, *prout tenẽt Bar. Bal. Pau. de Castr. & alij in l. testamenti factio. ff. de test.* ubi Imo. d. Lanc. Deci. dicunt istam esse communẽ opin. quá etiá consulendo secutus est Federic. de Senis *in suo cons. 175. inci. casus talis est, statuto cauetur, quòd filius spurius. & quam similiter consulendo tenuerunt solennes DD. Ias. & Pau. de Butr. & Recup. de S. Miniato, ut apparet in suis consiliis positis post dictum consilium Fed* licet contrariam opi. tenuerit Cal. *in consilio pen. posito sub Rubr. de constit.* tamẽ pater non prohibetur filio spurio uendere, nec aliũ cõtractum onerosum cum eo celebrare, nisi talis contractus fuisset factus in fraudem, aliàs secus. & in fraudem intelligeretur factus, quando interuenisset tantummodò confesſio de receptione pretij, *per ea, quæ habentur per Bart. in l. si forte. ff. de castren. pe. & in auth. si quis in aliquo documento. C. de edem. & per omnes in l. si donatione. C. de coll. reprobata. gl. in l. qui testamentum. ff. de prob.* secus autem si actualiter pretium interuenit, quia tunc non præsumitur de aliqua fraude. ita dicit Bald. *in l. 1. C. de nat. lib. & in l. si is qui ex bonis, de uulg. & pupil. & in d. l. qui testamentum. in lect. antiqua. ff. de prob.* & ita in effectu tenent Paul. de Castr. Alexád. & Ias. *in d. l. si is qui*

2 *ex bonis.de uulga. & pup.* concludentes, * quòd ualeat contractus celebratus titulo oneroso inter patrem, & filium spurium, dummodò nõ appareat de aliqua præsumptione fraudis extrinseca, puta, quòd emerit omnia bona patris, adde tu, uel maiorem partem: quia talis uenditio arguit suspicionem. *arg. l. omnes. §. Lucius. ff. de his, quæ in fraud. cred. & l. nomen. §. filio. ibi. prope omnis substantia. de leg. 3.* uel si pater confiteretur recepisse pretium, quia tunc talis con-
3 fessio non ualeret: * quia a confessio emanata inter per-
a sonas prohibitas actum facere, est suspecta, ut superiùs dictum est, etiamsi talis cõfessio esset iurata, *prout not. Bart. in l. cùm quis decedens. §. Titia honestissima. de leg. 3. & Alex. in l. si donat. reprobata opin. Bald. ibi. C. de colla.* uel similiter quòd emisset per magnam quantitatem pecuniæ, & non subesset aliqua uerisimilitudo, unde potuisset tantam pecuniã habere, sed si similes præsumptiones extrinsecæ non concurrant, contractus ualet & tenet, licet contrariam partẽ teneat Bart. & Imo. *in d. l. si is qui ex bonis.* & Bartol. *in d. l. 1. C. de nat. lib.* sed pro opinione Baldi stringit text. *in l. cùm autem. §. si tibi maritus. ff. de donatio. inter uirum & uxorem. allegatus per Alex. in d. l. si is qui ex bonis.* ubi habemus, quòd licet contractus inter uirum & uxorem sit prohibitus propter præsumptionẽ donationis, ne mutuo amore se spolient, *ut l. 1. ff. eod.* tamen si uero titulo maritus uendat uxori, talis uenditio tenet. Ego ultra istud fundamẽtũ corroboro opinionem Baldi de eo, quod multum solenniter, & in fortioribus terminis consulendo tenuit Alexand. *in cons. 18. in c. consideratis his, quæ in themate narrantur, in 3. uolum.*
4 * ubi uoluit, quòd si pater in testamento confiteatur se habuisse & recepisse centum à filio suo spurio, licet talis confessio tanquam suspecta nõ teneat, ut superiùs est dictum, tamen istud est uerum, & procedit, nisi aliqua uerisimilitudo sit pro filio, quòd apud eum potuerit esse illa quantitas pecuniæ, puta, quia habebat in bonis, uel faciebat aliquod exercitium, per quod uerisimiliter potuerit superlucrari illam quantitatem, quam pater cõfitetur habuisse: quia tunc talis confessio ualida est, quoniam secũdum eum, una præsumptio tollit aliam, *iuxta l. diuus. ff. de in integ. rest. & c. literas. de præsump.* & pro ista sua opin. adducit notabilem decis. Salic. *in l. si pater. C. de contrah. emp.* u-
5 bi dixit se aliàs habuisse de facto consulere, * quòd si maritus

ritus emat fundum pro uxore sua absente, & pretium, quod soluat confiteatur se soluere de propria pecunia uxoris, licet sit præsumptio, quòd talis confessio emanauerit animo donandi, quæ donatio inter eos est prohibita, *ut toto titul. ff. & C. de don. inter uir. et uxor. & c. fin. extra. eod.* tamē si apparet ex aliqua uerisimili præsumptione, quòd uxor aliunde potuerit habere d. pecuniam, tunc est secus, *& ita etiam est secundum Alex. de mente Cyn. in l. fin. C. de sacros. eccl.* Secundò adducit decis. Angel. *in consilio secundum eū 153. incip. pater emit domum pro se, & filiis*, ubi uult, * quòd licet confessio facta per patrem confitentem se habuisse pecuniam à filiis suis, talis confessio sit suspecta, quia per talem confessionem præsumitur donatio, quę prohibita est inter patrem & filium in potestate patris existentem, *ut l. 2. C. de inoffic. don. & l. donationes quas parentes. C. de donat. inter uirum & uxorem. & per* Docto. *in l. frater a fratre. ff. de cōd. inde.* tamen si tempore dictæ confessionis paternæ, filij erāt in aliquo eorum exercitio, quòd uerisimiliter potuerint dictam pecuniam, de qua in confessione, superlucrari ex sua industria, tunc sufficeret dicta confessio, *per no. per gl. Cyn. Bart. & alios in l. cùm oportet. in princ. C. de bonis, quæ lib. & istas decisiones refert, & sequitur præstātissimus* D D. *& præceptor meus in canonibus Phil. Dec. in suo consilio 96. incip. viso puncto, & consideratis obiectionibus. uersic. nec obstat, quòd talis confessio.* quanto ergo fortiùs dicēdum est in casu nostro, quòd si filius spurius emat à patre, & actualiter ei pretiū soluat, & dictum pretium uerisimiliter potuerit aliunde habere, quàm à patre suo, talis contractus ualeat, & teneat. ¶ Secunda Cautela est, quòd quando uis relinquere filio tuo spurio, non dicas, instituo, uel relinquo talem fundum Sempronio filio meo: quia si contingeret te non habere uxorem, & nunquam habuisse, uel habere, sed à paruo tempore citra, ex ipsis uerbis comprehenderetur illum Sempronium esse filiū tuum spurium, uel aliter incapacem, & sic per ista uerba institutio, seu legatum redderetur nullum, sed dicas, qualiter instituis, uel relinquis talem rem Sempronio filio talis mulieris, uel alio modo taliter ipsum specifica, quòd clarè constet de quo Sēpronio intelligas, *iuxta l. duo sunt Titij. ff. de testa. tut.* quia si aduersarius non probabit, illum Sempronium esse filium tuum spurium, quòd à communiter accidentibus,

cum magna difficultate potest probari, institutio seu legatum ualebit, *ita docent. Bald. Paul. de Castr. & Alex. in l. & si pepercerit. quæ est in l. 3. ff. de lib. & posthu.*

ADDITIO.

a *Confeßio.) Aduerte in hoc, quia licet confeßio mariti, quòd emerit fundum de pecunia uxoris, suspecta sit, propter donationem, quæ inter uirum & uxorem prohibetur, tamen si sit uerisimilis: quia mulier aliunde habuisset, attenditur talis confeßio propter talem uerisimilitudinem, sit etiam de confeßione patris, qui confitetur habuisse à filio in potestate, licet sit multum suspecta, tamen si uerisimilis sit, quia filius erat in aliquo exercitio, & lucrabatur, illa cōfeßio iustificat.* ita concordant Ang. in consilio 153. pater emit fundum. & Alexand. in conf. 18. consideratis his. lib. 3. quę consilia allegat, super quibus fundata est præsens Cautela, Phil. Decius, à quo hausit dom. Thol. in consil. suo 96. uiso puncto, & consideratis obiectionibus, quod est elegantissimum, & quotidianum consilium.

I. D. DVRANTIS CAVTELA LXIIII.

¶ Si *filia* minus relinquatur si monasteriū ingrediatur quàm si nupserit, quo remedio ualeat legatum.

SVMMARIA.

1 *Legatum factum filiæ in minori quantitate, si monasteriū ingrediatur, utrum ualeat.*

Causa religionis est fauorabilior nuptiis. ibid.

2 *Benefacere nemo compellitur.*

Filiæ minus relinqui potest, si monasterium ingressa fuerit, quàm si nupserit. ibid.

AEquitati naturali sufficit nitiubi lex deficit.

1 VIrgo * cui legata sunt centum si nupserit, & si non nupserit, relicta sunt solùm quinquaginta, centum consequetur quamuis religionem ingrediatur. quia si reiicitur conditio, qua quis retrahitur à nuptiis, l. quoties. ff. de condi. & demonst. multo magis reiicienda est conditio, quę retrahitur à uita contemplatiua. *§. sed hoc præsenti. in authent. de sanctis. Episcop. opinionem hanc sequitur Ioan. Andr. in rubr. de stat. mona. Bartol. in l. 2. ff. de his quæ pœn. nom. Iaso. in authent. si qua mulier. C. de sacrosanct. eccles. Alexand. consilio 121. uiso themate. column. 4. libr. 2. & consilio 35. Super contentis. column. 3. cum relatis per Dec. consi. 634. In eo-*

In testamento Bernardini, & ibi dicit opinionem hanc * *Communem esse.* ¶ Sed si * testator uelit dispositionem suam uires habere, remedium est, quòd testator expressè declaret, filiam non posse consequi centum, nisi matrimonium contraxerit, & si monasterium ingressa fuerit, non possit petere, nisi quinquaginta. Nam seruanda est uoluntas testatoris, quando de illa apertè constat. *§. dispo- nat. in Authent. de nupt. l. in conditionibus. ff. de cond. & demonstr.* & quilibet rei suæ potest, quam uelit, legem imponere, *l. quoties. C. de donat. quæ sub mod. c. uerum. de condi. appo.* & quilibet rei suæ est moderator, & arbiter. *l. sed & si lege. §. consuluit ff. de peti. hære. l. in re mandata. C. manda. l. Meuius. ff. de condi. & demonstr. gloss. in l. 1. Cod. de inoffi. testam.* & æquum non est, quòd monasterium habeat bona testatoris inuiti, id est, illa centum quæ relicta sunt, si uirgo nuberet, quia inuitus nemo cogitur benefacere. *Cod. de Iudais. 45. distinctio. c. ad fidem. 23 quæst. 5.* & ista uerior est, & magis * Communis opin. *ut scribit Deci. post relatos per eum consilio 419. uiso eleganti consil. col. 2.* & in hac opinione sunt quamplurimi, quos refert Iaso. *consi. io 43. Ioannes. column. 5. libr. 3.* ubi dicit quòd totus mundus sequitur hanc opinionem. ¶ Secundum * & tutius remedium est, quòd testator dicat, relinquo mulieri quinquaginta, & illi qui eam uxorem duxerit, relinquo alia quinquaginta pro augmento dotis. Sic monasterium nõ poterit capere, quod nõ est relictum mulieri, sed illi qui eam duceret uxorem, *l. Titio. §. 1. ff. de condi. & demonstr. Cautelam hanc tradit Bart. in dict. l. 2. ff. de his quæ pœn. nomi.* & cautelæ prædictæ adiuuantur naturali æquitate, quia minus sufficit religionem profitentibus, quàm in seculo manentibus, satis est niti naturali æquitati, *l. scire oportet. § sufficit. ff. de excu. tut. & per Iaso. d. consi. 43. colum. 5.*

* 2 3

T. FERRATVS CAVTELA IX.

¶ Contra illam communẽ opinionem, quòd non possit relinqui plus filiæ si nupserit, quàm si in monasterium intrauerit.

SVMMARIA.

1 *Testator si relinquat filiæ mille, si nupserit: si uerò monasteriũ intrauerit, relinquat tantũmodo centum, an si monasterium ingressa fuerit, mille habere debeat.*

* *Bartoli laus.*

2 *Matrimonij appellatione, an matrimonium carnale, & spirituale ueniant.*

3 *Statutum disponens quidpiam contra cognoscentem mulierem nuptam, an in cognoscente monialem, locum habeat.*

4 *Legis uerba ad quæ nõ adaptãtur, ad ea nec eius etiã dispositio.*

5 *Delinquere uelle quis in dubio non præsumitur.*

6 *Dotis uerbum, an in ingrediente monasteriũ uerificetur.*

7 *Statutum si disposuerit, quòd filia dotata à fratribus excludatur, an monialis ita per fratres dotari debeat: si ipsam excludere ualeat: ac si mundo nupsisset.*

8 *Legatum factum in casu nuptiarum: an in religionis ingressu uerificetur.*

9 *Testator si legauerit genero suo certam quantitatem pro dote, & contracto matrimonio: an si eo non consummato: sponsa monasterium ingrediatur: legatum habere debeat.*

10 *Simonia an sit: si pater dixerit: supplico uobis: ut filiam meã in monialẽ accipere uelitis: & pro eius alimentis uolo, quòd de bonis meis habeatis mille.*

11 *Simonia an sit: si testator in testamento dixerit: si tales moniales filiam meam in sororem accipient: relinquo eis pro alimentis centum.*

12 *Regula: non in quem uerba: sed in quem disponentis intentio dirigetur: quæri oportet.*

1 RIchardus Malumbre, & Thomas de Formaginis, de Bononia disputauerunt hanc quæstionem,* an si testator relinquat filiæ mille, si nupserit, si uerò monasterium intrauerit, relinquat tãtummodò centum, an si monasterium intrauerit, debeat habere mille, ac si nupsisset. Et concluserunt quòd sic, quia si tale legatum præcisè ualeret, esset impeditiuum uitæ contemplatiuæ, & quis uolendo eligere uitam spiritualem, esset inferioris conditionis, quam si eligeret uitam actiuam. Quam disputationẽ retulit, & secutus est Ioan. And. *in addi. Spec. in tit.*

in tit. de statu. mona. super Rubr. circa medium. uers. 2. quæstio iust disputata. & hanc opinionem referendo ipsam disputationem tenet Alb. de Ros. *in suo tract. statut. in secunda parte. q. 104. incip. adhuc ex eodem themate quæro. & in l. Deo nobis. in secunda col. uers. sed ulterius quæro. de episco. & cler. Bar. et Alexand. ibi, in apostill. in l. 2. ff. de his quæ pœn. nomi. ubi refert Alexand. ita aliàs consuluisse Ioan. de Ana. & ita fuisse iudicatum in ciuitate Bononia, dominus Anto. in c. in præsentia. in 9. col. de prob. & ibi Francisc. de Aret. in 18. Roma. in l. stipulatio hoc modo concepta. in 7. col. uers. ult. ad idem. de uerbor. obl.* Mathesil. in suis singul. *l. 2. incip. no. quòd si testator relinquit.* ubi dicit, quòd miratur, quòd monasteria monialiũ istud non practicent. *Alexand. in cons. 35. inci. super contentis. in d. themate. in 2. col. uers. 7. pro hac parte facit. in 3. uolum.* Et dicit Imo. *in l. Lucius. la secunda, in ultim. colum. ff. de hæred. inst.* quòd uidit in ciuitate Bononiæ ita de facto iudicari. Et licet contrariam partem teneat Bal. *in auth. nisi rogati. in 3. col. uersic. hac ratione determinatur alia quæstio. C. ad Trebell.* ubi dicit, quòd communis obseruantia & naturalis æquitas est in contrarium. & ibi etiam Paul. de Castr. ubi dicit quòd aliàs ita consuluit Bononiæ, & idem tenent Bald. & Paul. de Cast. *in d. l. Deo nobis. de episc. & cler.* Pau. de Cast. *in l. Titio centum. §. 1. ad fin. ff. de con. & demonst.* ubi similiter dixit, ꝙ ita aliàs consuluit, & ꝙ ita obseruat totus mũdus. Et Rapha. Cum. *in l. si ita quis. §. is cui. de legat. 2.* & Imo. *in d. l. Lucius, la secunda, in ult. col.* ubi dicit, ꝙ ista opinio est æquior, quia quãdo filia nubit, magnæ expensæ fiunt, secus quando ingreditur monasterium, & forsitan in puncto iuris ista opin. est uerior: quia ut dicit Bal. *in quodam suo cons. incip. inter scholam S. Mariæ.* non est dicendum, quòd mulier, quæ ingrediendo religionem, abdicat à se proprium, ut c. cùm ad monasterium. de statu mona. uelit postea aduertere ad proprium, quia hoc modo esset cõmittere actum continentem in se repugnantiã. Tamen in consulendo & iudicando non est recedendum à 1. opi. tanquam communi, quam ultra præfatos Doct. tenuerunt quatuor principaliores, Modern. nostræ tempestatis, uidelicet Fel. *in d. c. in præsentia. in 18. col. uers. et ex istis remanet decisa alia quæstio.* ubi dicit, quòd ab ista opi. non est recedendũm. Bart. Soc. *in d. l. 2. ff. de his quæ pœ. no. do. Ias. in authẽ. si qua mulier. in 2. col. uers. iuxta hanc partem formo quæstionem, uidem. C. de sacros. ec-*

de. et praeceptor meus in legib. Ioan. Campetius in suo tracta. do. in prima parte. quaest. 30. ❡ Tu ergo, qui habes filiam, & consideras, quòd maior quantitas pecuniae requiritur, quando filia nubit mundo, quàm quãdo ingreditur monasterium, quo remedio poteris uti, ut ualeas ei minus relinquere, si monasteriũ ingredietur, quàm si mũdo nupserit, dic ꝙ Cautela est, ut concipias dispositionẽ tuá hoc modo: Relinquo filiae meae, puta cẽtum, & illi, qui ducet eam in uxorẽ, relinquo mille: quia hoc modo, licet monasteriũ ingrediatur, tamen ipsum monasteriũ non poterit petere illa mille: qa nõ sunt legata ipsi mulieri, sed ei, qui ducet eam in uxorẽ. ita notabiliter tradit Bartol. *in d. l. 2. ff. de his quae poen. nom.* subdens tamen, quòd consuluit, ut addatur unũ, scilicet & id, qđ marito relinquitur, debeat esse pretium dotis, aliàs ipse sibi haberet. quam opinionẽ sequitur Soc. *in d. l. 2. & Fel. in d. c. in praesentia. & cum ipso etiam uidetur transire Ias. in d. auth. si qua mulier. C. de sacros. eccles.* Ad-
1 uerte tamen, quòd licet auctoritas * Bart. magna sit, ipse enim fuit lucerna iuris, ut dicit Ang. *in cons. 15. inci. quaecunq; diximus in uulgari.* & illuminator Iuris Ciuilis, secundum Panorm. *in suo cons. 3. incip. casus super quo consilium petitur. in 2. col.* & uirtus iuris nostri secundũ Ro. *in cons. 480. inci. in casu proposita cõsultationis.* & in eo semp̄ soleat esse substãtia ueritatis sequenda in iudicando, & consulendo, ut dicit idẽ Ro. *in cons. 469. inci. quoad primũ proposita consultationis.* & Franc. de Curte, *in cons. 47. inci. super cõtrouersia uertẽte inter Lanterminũ. in 3. col.* Tamen aliàs dicebã, ꝙ non esset ponere os in coelum, si aliquis teneret contra istã Cautelam Bart. Nam mulier, quae profitetur, contrahit matrimoniũ spirituale, & nubit Christo, & profitens immortali sponso se coniungit, *ut c. quae in Christo. & c. quod autem. 27. q. 1.*
2 * unde matrimonij appellatio non solùm intelligitur de carnali, *iuxta l. 1. ff. solut. matr.* sed etiã de spirituali tanquã de digniori, & in quo uersatur salus animae, *ut 27. q. 1. c. nuptiarum bonum.* per quae iura dixit Dionysi. de Perusio, *in quodam suo consilio, incip. & si doctrina caecum illuminet. quem refert Maria. in repet. c. qualiter & quando. lo secundo, in 8. q. in*
3 *penultim. art. extra. de accus.* * quod statutum disponens aliquid contra cognoscentem mulierem nuptam, habet locum in cognoscente monialem, cuius matrimoniũ indubitanter est dignius: qa licet uirgines, & cõtinentes, ac
etiam

etiam coniugati per fidem certam, & operationem bonam Deo placentes, ad æternã mereantur peruenire beatitudinem, *ut c. firmiter. de summa Trinit. & fide Catho.* tamen continentes plus Deo placent, quàm coniugati, quia non expedit homini ad regna cœlorum tendenti accipere uxorẽ carnalem, *ut 33. q. 5. c. tunc saluabitur. & not. glo. in d. c. firmiter.* uita enim contemplatiua salubrior est, quàm actiua *c. sanè. de regula.* Modò si testator concipiet dispositionem suam, *iuxta consilium Bar.* uidelicet illi, qui ducet eam in uxorem, relinquo mille, si filia profitebitur, dicet monasteriũ, quòd ipsum debebit habere illa mille: quia siue uelis subintelligere illis uerbis, illi, qui ducet, illi, scilicet sponso, uel illi scilicet marito, tunc, cùm mulier ingreditur monasterium, profitendo dicitur nubere, & se coniungere cum Christo, ut dictum est, & quod in terminis Bartol. iste intellectus debeat accommodari, facit ratio, de qua supr. in princ. scilicet ratio impediens uitam contemplatiuam, quia mulier considerans, quòd si mundo nupserit, maritus, quem accipiet, habebit mille nomine dotis, faciliter causa consequendi illa mille, retraheretur à uita monastica. Et non obstat si diceretur, quòd illa causa, quam subiungit Bart. tollit omnia fundamenta, scilicet, ꝙ illa mille habeat nomine dotis: * quia regula est, 4
quòd ad ea, quibus non adaptantur uerba legis, & testatoris, non adaptatur eius dispositio, *ut l. 4. §. toties, ubi Bart. not. ff. de dam. infect. & l. hos accusare. §. omnib. ff. de accusa. & c. ex parte. ubi Ant. de conc. praeben. & bonus text. in c. indemnitatib. §. sed cùm eas. de electio. in 6. quem dixit meliorem de iure Io. de Ana. in c. fin. in 11. col. uersi. in quantum etiam Bart. dicit. extra, de maledi.* sed uerbum dos, de quo facta est mentio per testatorem, non potest adaptari ad illam, quæ ingreditur monasterium: quia natura dotis est, quòd remaneat apud filiam, & censeatur suum patrimonium, *ut l. Pomp. Philad. ff. fam. hercis. & l. 3. §. sed utrum. in fin. ff. de min.* sed illud, quod datur pro ingressu, remanet apud monasteriũ, & monasterio quæritur, *ut c. conquestus. de foro comp.* nec remanet, nec quæritur, nec queri potest filiæ, cùm sit professa, per quàm professionem abdicauit à se proprium, nec proprium habere potest, *ut c. cùm ad monasterium. de statu monacho.* nec talis pecunia restitueretur ipsi moniali, si ad aliud monasterium se transferret, *ut 27. q. 1. si quis rapueris.*

puerit.& in authen.de mona.§.si uerò relinquens,et est casus in c. cùm olim.lo secundo.de priui.de quo plenè per Scribentes in c.cum ad te.de cler.coniug. imò si aliter diceremus, quòd dos intelligeretur relicta pro ingressu religionis,esset committere crimen simoniæ,*ut c.non satis,et c.ueniens,et c. tua nos. de simo.*
a *et 1.q. 1. placuit*. unde a in dubio testator faciens mentionem de dote, non debet intelligi, quòd uoluerit intelli-
5 gere de dote danda pro matrimonio spirituali: * quia in dubio quis non præsumitur uelle delinquere,*ut uulgata l. merito.ff.pro socio.et cap.fin.de præsump.* nec esse immemor salutis ęternæ,*ut ff.ad legem Iuliam,repet.l.sancimus,Canonizata.1.q.7.* nec eligere uiam ad impugnandum sua iudicia, *ut l.similes.ff.de testam.mili.* Et ita in specie tenuit Pet. de Vbaldis de Perusi. in suo tractatu de duobus fratribus , *in 11.parte,q.4.referens ita aliàs consuluisse Pet.de Per. in quodam suo cons.incip.uiso præfato puncto, et uisis præfatis statutis. in 14. lib.cons.char.102.* & pro hac opin.bene facit, quod uoluit Bald.*in authent.nisi rogati. in 2. col. uersi. quæro nunquid monasterium. C. ad Trebell.* uolens quod executores deputati ad uirgines maritandas, non posint dare illam quantitatem uirginibus intrantibus monasterium, & sic uult ꝙ id,quod datur moniali,non dicatur pro matrimonio, & sic nec dos,*iuxta no.in Rub.ff.solut.matr.de qua decisione meminit Felin.in c.ecclesia.S.Mariæ.in 31.colum.uers.& ista opi.adduci potest,extr.de const.& Card. Alexand.in c. uersi. in 5. colum.*
6 *uers.& ideo dicimus, de conditio. appo.* * quia in contrarium, quòd imò uerbum dotis uerificetur,etiam in illa,quę ingreditur monasteriũ, facit quod notabiliter uoluit Bart. *in l.1.§.si parens. ff. si quis à par. ma. fue.* uolens, quòd illud, quod dat pater filiæ ingredienti monasteriũ,puta,quando ponit centum super altari,quòd illud datum dicatur dos ipsius filiæ,& imputetur filiæ in legitimam,& dicẽs, quòd per tale datum uulgo filia dicitur dotata,quam opinionem sequitur idem Bartol.*in l Titio centum.§.Titio genero.in fin.ff.de cond.et demonst.et Bald.in l.quoniam Nouella.in ultimis uerbis.C.de inoffi.testam.et Bald.in suo tractatu doti. in 1. parte,in tertia colum. uers. adde etiam , quòd si pater, et Fabia. de monte S.Sabini,in sua rep. Aut.nouissima.in 10.q.9.q.prin. C.de inoffic.testa.et Georg.Natan in repe.c.quamuis.in 32.colum.uers. 12.quæro.de pact.lib.6.et præceptor meus in legi.Ioannes Campet. in suo tract.do.in ulti.parte,q.31.* & quod uerbum dotis, ueri-
rifice-

rificetur etiam in illa, quæ ingreditur monasterium, demonstratur de eo, quod pulchrè consuluit Pet. de Anch. *in cons. mihi 107. incip. in d. l. 1. Ferrariæ, etc. & in cons. seq. incip. in paucis verbis tractatum est superius*, uolens,* quòd stante sta- 7
tuto, quòd filia dotata excludatur à fratrib. quòd monialis ita debebit dotari per fratres, si uolent eam excludere, ac si nupsisset mundo, quòd non esset uerum, si illud datum, seu oblatum, non diceretur propriè dos, cum in statutis uerba propriè, & strictè intelligantur, *ut habetur in uulgata l. 3. §. hac uerba. ff. de neg. gest. et in l. quidquid astringendæ. de uerb. obligat. et in c. cum dilectus. cum concord. de consuet. Motus Pet. de Anch. inter cætera per hanc authen. nisi rogati in ratione sui. C. ad Treb.* * ubi legatum factum in casu nuptia- 8
rum, uerificatur in ingressu religionis, *et pro hoc etiam bene facit quod not. Bald. in l fin. in 2. colum. uersi. sed pone quòd filia. C. de dot. promis.* & uolens, quod quemadmodũ pater b te- b
netur dotare filiam uolentem mundo nubere, *ut d. l fi. et l. qui liberos. ff. de ritu nupt. et per Bart. in l. obligamur. §. 1. ff. de act. et oblig. et per Alexand. in l. mulier. §. cùm proponeretur. ff. ad Trebell.* ita tenetur dotare uolentem ingredi monasterium, *quam decisionem sequitur Felin. in c. nõ satis. de simonia. et Alex. in cons. 140. incip. uiso themate suprascripto. in 3. colum. uersic. facit ad prædicta quod not. Bald. in 2. uolum. et Bald. Nouellus, in suo tract. dotis, in 16. speciali, circa principium.* Vlterius fortiter urget decisio quasi in terminis nostris eiusdem Bald. *in d. Authent. nisi rogati. in 3. colum. uers. quæro quid si testator. C. ad Trebell.* ubi uoluit, * quòd si testator leget certam quanti- 9
tatem genero suo pro dote, & contracto matrimonio, sed adhuc non consummato, sponsa ingreditur monasterium, quòd muliere profitente, monasterium habebit illud legatum, non alia ratione, nisi quòd monasterium succedit loco generi. Non obstat illud, quod dicitur de simonia, quia est uerum, quòd per dationem alicuius rei temporalis pro ingressu religionis committetur simonia, ut illis iuribus superiùs allegatis. Sed illud procedit, quando temporale datur principaliter pro ingressu, ut esset quando interuenisset pactum, secùs autem, quando datur non principaliter, sed secundariò, & ita intelligun tur iura præallegata. Idcirco dixit Bald. *in l. fin. C. de spons.*
* quòd si pater dicit: Supplico uobis, ut uelitis accipere 10
filiam meam in monialem, & pro alimentis eius uolo, ꝙ habea-

habeatis mille de bonis meis, quod non est simonia. & similiter dixit Abb. *in cap. tua nos, extra. eodem. de simon. quem ibi referunt & sequuntur Ioan. de Ana. & Felin.* quòd illi, qui donant Cardinalibus, & aliis prælatis, ut per eorum intercessionem consequantur beneficium, quòd si intendunt donare non principaliter causa auxilij dandi: quòd secundariò hoc sperent, non committunt simoniam. Similiter donans familiari alicuius prælati, ut ei beneficiũ sollicitet, si ille familiaris non est talis, cuius intuitu prelatus sit donaturus, non est cõmissa simonia. Ita do. Cardinalis *in cap. tuam. de ætate & qualitate.* dicens se ita respondisse cuidam Curiali urbis Romę. Ita possumus dicere in casu nostro, quòd testator relinquens, ut suprà, uoluerit relinquere principaliter pro ingressu religionis, eueniente casu ingressus. & possibile est etiam, quod uoluerit relinquere secundariò, ergo sequitur, quòd iste intellectus ultimus tanquam benignior, & excludens peccatum, debebit amplecti, *iuxta regulam in dubiis. ff. de regulis iuris. et c. estote misericordes. eod. titu. in antiquis.* Et de hoc uidetur in terminis decisio Bart. *in d. l. Titio centum. §. 1. in fin. ff.*
11 *de cond. t & demonstr.* dicens, * quòd si testator dicat in testamento: Si tales moniales accipient filiam meam in sororem, relinquo eis centum pro alimentis, tale legatum ualet, nec dicitur simonia. idem dicendum est in casu nostro, quando legatur aliquid pro dote, cum ipsa dos succedat loco alimentorum, *et per Ioan. Andr. de statu monachorum, post med um, uersic. scire debes. & per dominum de Rot. in sua decisio. 18. posita sub Rubr de consuetudine, incipiente, fuit dubitatum, et in relationibus, positum in nouiss. & per Bald. et Sali. in l. sancimus C. de nupt. et per Alb. de Ros. in l. quoniam in prioribus. in ultim. colum. C. de inoffic. testamen. & alibi sapè Doctor.* & quod contra Cautelam Bar. possit teneri, facit illa re-
12 gula, quæ est, * quòd non in quem uerba, sed in quem disponentis intentio dirigitur, quæri oportet, ut l. cùm pater. §. donationis. de legat. 2. similiter quando una persona exprimitur, & in aliam finis & intentus dirigitur, attendi debet persona, in quam intentus dirigitur, *ut l. cùm dotem. ff. ad legem Falcid.* Ita in casu nostro. nam testator uni legat, & tamen alteri, id est filiæ, legare intendit, super quibus cogita.

ADDI-

ADDITIO.

a Vnde in.) *In dubio testator faciens mentionem de dote, an debeat intelligi quod uoluerit intelligere de dote danda pro matrimonio spirituali, uel an relictum pro dote de necessitate, intelligatur pro matrimonio carnali. ita quod si ingrediatur monasterium, relictum non debeatur.* uide d. Alex. signanter in cōsil. suo. 121. in 2. uolum. ibi. *quartò probatur illud, quod relinquitur pro dote. nec mandabis obliuioni.*

b Pater tene.) *Sed quid si filia habeat de suo, unde se dotare possit, an pater de proprio eam dotare teneatur si habeat idoneam substantiam?* uide per d. Alexand. in consil. 7. secundæ partis consiliorum suorum. *Et an legatum dotis succedat loco legitimæ debitæ de iure naturæ? dic quod sic.* uide per eundem, & d. Alexand. in consil. 20. in secundo uolumine. *& in quo differat legatum dotis collatum in tempus nuptiarum, & quando relinquitur mulieri pro se maritanda, uel ad maritandam.* uide per eundem in consilio septuagesimo septimo, in quinto uolumine, ibi, ideo enim, &c.

I. D. DVRANTIS CAVT. LX.

¶ *Hæres hæredis. quo remedio* locum primi hæredis assumat, & quo consilio ad successores non trāseat legatum alicui sub nomine dignitatis.

SVMMARIA.

1 *Legata res ad uitam legatarij, mortuo legatario, redit ad hæredem testatoris.*

Hæredis appellatio solùm complectitur illum, qui testamento legi potest, ibid.

2 *Hæredis appellatione quādo ueniat hæredis hæres. suprà de substitu. Caute. 24. nu. 1. & 2.*

3 *Legatum annuum rectori ecclesiæ factum sub nomine dignitatis transit ad eius successorem.*

Legatum simpliciter relictum, si sit iterabile, & respiciat pietatem, uel publicam causam, censetur annuum, ibidem.

SI fundus * Titio legetur, quoad uixerit, & additum 1 sit, quòd post mortem Titij fundus ad infrà scriptū hæredem reuertatur, si scriptus hæres ante Titium moriatur, fundus penes hæredes Titij legatarij permanebit,

nebit, & hæres heredis testatoris fundum uendicare non poterit, *secundum Alexan. consilio 173. nisi facti. lib. 5.* quia fideicommissum hoc conditionale censetur, *l. hæres meus. ff. de condit. & demonstr.* & consequenter non transmittitur ad hæredem, *l. in causa. §. Pomponius. ff. de minor. l. 1. §. sin autem sub conditione. Cod. de cadu. tollen.* Nec obstat, quòd hæredis appellatio hæredem quoque hæredis comprehendere soleat. *l. in annalibus. C. de legat.* Quia hoc non procedit, ubi dictum esset hæredem infrà scriptum, uel suprà scriptum, quia tunc hæredis appellatio solùm complectitur illum, qui testamento legi potest, *ut per Bartol. in*
2 *l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de uulgar. & pupill.* Sed * ut hæres hæredis admittatur, remedium est, quòd simpliciter Titio legetur, donec uixerit, sic enim relicto facto post Titij mortem non solùm testatoris primus hæres, sed & hæres hæredis ipso iure fundi dominium nanciscitur, *l. final. cum gloss. in uersicul. remanentibus. C. de legat.* quia per hæc uerba ad nullum ex hæredibus, præcipuè relatio habita uidetur *secundum Paulum de Castr. & Alexand. in dict. l. final.* Sed & si diceretur in testamento, quòd post mortem legatarij res deuoluatur ad hæredes infrà scriptos, & eorum hæredes, omnis quæstio cessaret manifestissimis uerbis, sublato ambiguo uoluntatis, *l. ille. § finali. ff. de*
3 *legat. 3.* * Illud etiam notādum est, quòd si quid annuum alicui sub nomine dignitatis officij relinquatur, successori quoque in dignitate, uel officio legatum prǽstari oportebit, ideo si annuum relinquatur rectori ecclesiæ, relictū erit perpetuum. Sed si testator uelit legatum finiri morte rectoris, adiiciat uerba hæc, uidelicet, quoad uixerit, *per not. per Doctores in l. annua. §. 1. ff. de annuis legat. & per Bald. consilio 126. factum sic proponitur. lib. 5. & per Doctores in cap. requisisti. de testament.* Item sciendum est, legatum simpliciter relictum, si sit iterabile, & respiciat pietatem, uel publicam causam, censeri annuum, *l. legatum. & ibi Bartol. & l. penultim. ff. de annuis legatis.* Sed si testator aliud sentiat, sit cautus, ut legatum limitet ad unam præstationem. Nam standum est in hoc limitationi ipsius testatoris, *ut per Socin. consil. 48. eleganter. lib. 3.*

Incapacibus quo remedio relinqui posit, *Vide s. Titulo qui testamenta facere posint. in Excommunicatus.*

I. D. DVRANTIS CAVT. LXII.

¶ Quo remedio legatum factum *religiosis Mendicantibus* cum onere ædificandi ecclesiam robur assumat.

SVMMARIA.

1 *Ecclesiam nouam religiosi mendicantes construere nequeunt sine authoritate pontificis.*

Legatum locis religiosis mendicantibus cum onere ædificandi ibi ecclesiam, an ualeat, ibid.

2 *Legatarius incapax prædij potest consequi pretium.*

SI fundus * Religiosis mendicantibus cum onere ædificandi in eo ecclesiã relinquatur, onus hoc tanquam impossibile reiicitur, quia locus nouus ab eis sine authoritate Papæ construi non potest, *cap. 1. de religios. domi. & cap. 1. de excess. præla. libro* 6. & fundum religiosi non habebunt, cùm sint incapaces, *cap. exiit qui seminat. de uerborum significationib. eodem libr. ita colligitur ex doctrina Bart. in l. apud Iulianum. §. constat. ff. de legat. 1. & Bald. in authentic. ingressi, colum. penultim. C. de sacrosanct. eccles.* Vt * autem legatum inutile non sit, remedium est, quòd testamento adiiciatur, quòd si dicta conditio impleri non possit, fundus uendatur, & pretium in usum eorundem religiosorum conuertatur, quod fieri potest, *per gloss. in dict. cap. 1. de relig. domi. libr. 6. facit text. iuncta gloss. in l. si quis inquilinos. ff. de legat. 1. secundum Alexand. in dict. §. constat. cum aliis ibi per eum relatis. & in consilio nono. uisis. columm. 4. uersicu. præterea. libr. 2. & Cauteiam hanc tradidit Bald. in l. cùm quæstio. in fin. C. de legat. & sequitur Barb. in Rubr. de rebus eccles. non alienan. columm. 6. in 5. limitatione. & per not. per eum ibi, & per Doctores in d. §. constat.* uidetur quòd incapax immobilium non suo uitio possit capere pretium rei, ideo uidetur, quòd Cautela hæc non ius immutet, sed quæstionem, & controuersiam tollat.

I. D. DVRANTIS CAVT. LXIII.

¶ *Monacho* quo remedio legari possit, ita ut commodi particeps non sit Abbas.

SVMMARIA.

1 *Vsusfructus monacho quomodo cautè relinquatur.*

2 *Monacho usumfructum potest relinqui temporaliter,*

quamdiu Abbas ei non fecerit quæstionem super eo.

Monachus ipse capax est legati alimentorum.

Alimenta monacho relinqui possunt ita, ut illa ipse, & non Abbas, percipiat. ibid.

1 PAter * uel alius qui monacho uelit relinquere usumfructum; & prouidere ne in eo ab Abbate ei molestia inferatur, si leget sub pœna, quòd priuetur relicto, si Abbas aliquam molestiam inferat, pœnæ adiectio non ualet, quia turpe est arctare Abbatem, ne posit monacho imperare, *secundum Imol. post Bart. in l. Lucius. §. tres hæredes ff. ad Trebellian. cap. cum ad monasterium.*
2 *de stat. regu.* ¶ Sed * Cautela est, quòd non sub pœna, sed temporaliter legetur, quamdiu ei Abbas non mouerit quæstionem, *secundum dominum Bald. in l. 1. C. de his quæ pœ. nomi. faciunt not. per Bart. in authent. excipitur. C. de bonis quæ libe. & per Abba. consi. 63. Vt ueritas. lib. 2.* ¶ Secundum re-
3 medium est, * quòd monacho relinquatur annuum, nomine alimentorum, ita quòd Abbas se non ingerat circa illud, *l. seruo alieno cum gloss. ff. de lega. 1. Bart. in d. §. tres hæredes. & Bald in authent. licet. C. de episc. & cleric. l. seruos. ff. de ali. & cib. le. Abb. cons. 44. Ad decisionem. lib. 2.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XV.

¶ *Pluribus* quo remedio posit facere testator, quòd non sit ius accrescendi inter legatarios, uel hæredes.

SVMMARIA.

1 *Ius accrescendi est inter legatarios coniunctos.*

Soror legataria præfertur hæredibus in legato sororis collegatariæ. limita, ut ibidem.

2 *Legatarius non succedit legatario iure accrescendi in quantitate separatim legata, etiamsi eorum nomina coniungantur.*

3 *Ius accrescendi in legatis prohibere potest testator, secus inter hæredes.*

Legatum alimentorum natura taxatum est. ibid.

4 *Institutus hæres in certis rebus quando totam hæreditatem consequitur contra testatoris uoluntatem, etiam in foro poli & numer. 6.*

5 Hæc

3 *Hæres contentus esse iussus certis rebus residuum intelligatur rogatus per fideicommissum restituere.*

SI filiabus * uel neptibus testator legauerit aureos 1
ducentos, altera defuncta priusquam dies legati cesserit, in parte sororis mortuæ, soror altera hæredibus præferetur, *l. re coniuncti ff. de leg. 3, & §. en ita. C. de cad. tol.* Nam & nomine collectiuo coniunctio uerbalis inducitur, & ex ea ius accrescendi est inter cōiunctos, *l. qui quartam. §. fi. & ibi Bart. ff. de leg. 1. Bald. cons. 419. Testator legauit. in fin. lib. 5. & consilio 359. Factum tale est. lib. 3.* ¶ Sed si testator nolit esse inter filias ius accrescendi, remedium est, quòd separatim eis relinquat, quia proculdubio cessat ius accrescendi, si disiunctim pluribus legetur. *l. 1. ff. de usufru. accresce.* dummodo inter legatarios coniunctio realis non sit. ¶ Secundum remedium est, * (si nomina coniungantur) quòd quātitas disiungatur, ueluti si ita legetur: Item reliquit Cœnobiæ, & Catharinæ aureos cētum pro qualibet, quia non est locus iuri accrescendi quando legatarijs separata quātitas legatur, etiamsi eorum nomina coniungantur, *l. huiusmodi. §. quibus ita. ff. de leg. 1. & hoc ibi tenet Bart. qui dicit sæpius id uidisse in facto, et sequitur ibi post alios Iaso. et in d. l. re coniuncti. col. 32.* ¶ Tertiū remediū est, * q ius accrescendi testator prohibeat, nā potest ius accrescēdi expressè phibere testator, *l. Lucius. §. quæ habebat. ff. ad Trebell. Bart. in l. pater filium. colum. ult. 2. lect. ff. de inoffi. testamen. Angel. Aret. in tracta. de testamen. uersicu. item inter dictos B. et D. prohibuit ius accrescendi. cum allegatis per Barb. consil. 81. illud in medio. lib. 3.* Et si ususfructus pluribus coniunctim legetur, ut inter eos non sit ius accrescendi, satis est dicere, legauit usumfructum ad alimenta. *l. dominus. §. 1. ff. de usufruct.* quia legatum alimentorum natura taxatum est. *l. legatis. ff. de leg. 3.* & ius accrescendi taxatione perimitur. *d. §. quæ habebat. Ias. in d. l. qui quartam. §. fin.* & quod diximus testatorem posse prohibere ius accrescendi, intelligas hoc procedere in legatis. * Nam secus est 4
inter hæredes. *l. si quis ita hæres instituatur excepto fundo. ff. de hæred. instituen. & glo. in l. si seruus extero. eod. tit.* & est * Communis opinio, ut dicit Alexand. *in l. si quis priore. colum. fin. ff. ad Trebell. & idē tenet in l. quoties. C. de hæred. instit.* & quòd hæc sit communis sententia, patet ex relatis per Curt.

consi.75. Andreas. column. 2. Adeò quod hæres institutus in certis rebus totam hæreditatem consequatur, non obstante prohibitione testatoris contra opin. Bart. *in l. quoties.§.si duo.ff.de hæredib.instituend. & consil.* 156. *Titius fecit testamentum. Et procedit hoc etiam in foro poli, ut per Feder. de Sen. consi.*131.*Casus talis est.* ¶ Sed ut institutus in re certa contra uoluntatem testatoris non habeat omnia bona
5 defuncti, remedium est, * quòd testator in prohibitione iuris accrescendi addat uerba hæc, uidelicet, Et uoluit dictum hæredem dictis rebus esse contentum. Sic enim residuum intelligitur rogatus restituere successuris ab intestato, *l.peto.cum ibi not.per Bart.ff. de lega.* 2. & idem operatur etiam clausula codicillaris, ut per fideicommissum hæres intelligatur rogatus restituere his; qui ab intestato succedunt, argum. d. l. si quis priore. *ut latius per Curt.d.cons.75.colum.fin.* Iaso. autem conatur substituere
6 opin. Bart.*cons.8.Super duobus. col.9. lib.3.* dicens, * Communem opinionem esse cum Bart. Tutum tamen est uti dictis remediis ad controuersiam tollendam. Illud etiam scire expedit inter plures, quibus legatus est ususfructus, uel omnium bonorum, uel certi prædij, esse ius accrescendi, etiam post quæsitum usumfructum, *l.*1.*§.*3. *de usufruct.accr.* ¶ Sed si testator uelit non esse locum iuri accrescendi, remedium est, quòd leget usumfructum pro alimentis, sic enim de usufruct. *& ibi gloss. & doct. notant, quòd dicit esse ualde notabile Abba. consil.* 78. *Circa primum. in final.lib.* 2.

B. CAEPOLLA CAVT. CXXII.

¶ Relinquendi legatum rebelli.

SVMMARIVM.

1 *Legatum filio in potestate, uel rebelli, non debetur, nisi cùm sui iuris factus fuerit.*

NOta tu, qui uis relinquere rebelli, ut dicas sic: Lego tali fundũ, ut ipsum habeat, uel retineat, quia hoc relictum non debetur sibi, nisi cùm factus sit capax, & restitutus ad gratiam communis, & non antè, unde ad fiscum nõ pertinet, sicut dicitur de legato facto
1 filiofam. modo prædicto, * quia ei non debetur, nisi facto sui iuris. *text. est not. in l. fideic. §. hæc uerba. & §. si filio. ff. de leg.3. et ita aliàs dixit Iacob. de Prato Veteri, aduocatus fiscalis.*

DIGE-

DIGESTORVM SEV PANdectarum, Liber XXXII.

DE LEGATIS TERTIO. Titul. I.

Quæ legare liceat.

I. D. DVRANTIS CAVT. XXV.

¶ *Aestimatio* rei legata quo remedio etiam re perempta legatario debeatur.

SVMMARIA.

1 *Legatario non debetur æstimatio legati per emphy. limita, ut ibid.*

2 *Debitor quantitatis expressæ respectu alicuius speciei, nõ liberatur etiam morte ipsius speciei.*

AESTIMATIO * speciei relicta, si species pereat non debetur, *l. quidam. §. si ubi. ff. de lega. 1.* Quare si cui equi æstimatio legata sit, mortuo equo, legatarius æstimationem non poterit petere. Sed ut equo mortuo nihilominus eius æstimatio legatario debeatur, remedium est, * quòd æstimatio certa, & designata relinquatur, quia quando æstimatio est expressa, & taxatiua, debitor quantitatis respectu speciei perempta specie non liberatur. *l. uir uxori. ubi Barto. ff. de dot. præle. & illum text. dicit esse ualde notabilem Alexand. in l. Titiæ textores. §. fin. ff. de legat. 1. & ibi uide Paul. & Ias. reddentes rationem huiusmodi uarietatis.* 1 2

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXII.

¶ *Aliena* rei legatum quo remedio uires habeat.

SVMMARIA.

1 *Aliena si legentur, quibus & quando debeantur.*
Amicitia magna iuri sanguinis exæquatur, ibid.

2 *Legatum rei alienæ scienter à testatore factum ualet saltem in æstimatione.*

3 *Legatarius quomodo consequitur legatum rei alienæ ab hærede, qui sit coniunctior testatori.*

ALienæ rei legatũ * inutile est, nisi coniunctæ per sonę legetur, uel testator sciat rem suam non esse, & 1

& hoc à legatario probetur. *§. non solùm. Instit. de lega. l. cùm alienam. ubi Doct. C. eodem tit. Abba. consi. 45. Videtur. lib. 2.* uel nisi testator leget ualdè amico, quoniam magna amicitia iuri sanguinis exæquatur. *l. cùm allegas. Cod. de cast. pec. libr. 12. glo. in cap. requisisti. & ibi Abb. de testam. & per Iason. in l. si res obligata. ff. de legat. 1.*
2 ¶ Sed si * testator uelit de uiribus legati dubitari non posse, remedium est, quòd legando dicat scire se rem alienam esse. Sic enim efficax erit legatum, & hæres euictionis periculo astringetur, *l. si domus. §. de euictione. ubi Doct. ff. de lega. 1.* & est Communis opinio, ut dicit Alexand. *in d. l. cum alienam.* respondens *ad c. filius de recta.* quod ille tex. procedit in re ecclesiæ, cuius alienatio difficilis est. *cap. sine exceptione. 12. quæst. 2. uel d. cap. filius.* debet interpretari secundum ius ciuile, ut si legatum rei alienæ sit factum à sciente, licet non ualeat in damnum domini, cui res sua debet à legatario, uel ab hærede possessore restitui, legatario tamē æstimatio solui debeat ab hærede, *ut sentit gl. in d. c. filius. & comprobatur*
3 *ex dictis ibi per Barb. colum. 4.* Et notandum est, * quòd si testator leget rem alienā coniunctiori, si hæres sit coniunctior, ut puta si sit filius testatoris, legatum soluere nō tenetur. *arg. l. cum acutissimi. C. de fideicom. et l. si unquam. C. de reuo. don. ut per Bald. in d. l. cùm alienam.* Sed ut legatarius possit legatum consequi, remedium est, quòd faciat articulum, & probet, quòd ipse legatarius erat à testatore ualde dilectus, & benemeritus de testatore, & quod uerisimile est, quòd testator etiam habens filium sic merenti, & dilecto relinquere uoluerit rem legatam, uel æstimationem eius, si legatarius rem habere non posset. hoc probato legatarius obtinebit. *faciunt not. per Barto. in l. fin. ff. de hæred. instit. in princip. et alia ad id allegata per Barba. in d. c. filius. colum. ultim. Ias. in l. si res obligata. ff. de legat. 1. et uide ī hoc tit. Cautela 37. Res alienas.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXVII.

¶ Quo remedio contra dominum rei legatę, qui legato consensit, legatarius habeat actionem.

SVMMARIA.

1 *Legatarius contra quem agat, quādo testator legauit rem alienam consentiente domino.* (*consenserit, ibid.*
Aliena re legata legatarius habet actionē: si dominus rei

1 Pa-

2 *Pacto testatoris quæritur actio legataris.*

Legatarius quodammodò hæres in re legata censetur, ibid.

3 *Hæres cogitur cedere actionem legatario contra dominū rei legatæ à testatore.*

RES * alienas expedit domino consentiente relinquere, *l. si ut. §. uenditionis ff. quibus mod. pigno. uel hypo. sol. facit text. in c. 1. & quod ibi notat Bald. de prohib. feud. alien. per Fede.* Nam ex tali consensu consequitur legatarius retentionem, licet ex hoc non posit agere contra dominum rei, qui consensit, cui nihil testator legauit. *l. ab eo. C. de fideicom. l. cùm quis decedens. & ibi Bartol. ff. de leg at. 3.* Sed * ut legatarius cōtra dominum rei actionem habeat, remedium est, quòd dominus rei non simpliciter testatori consentiat, uerùm etiam illi nomine legatarij stipulanti promittat soluere rem legatam, quia ex testatoris pacto legatariis actio quæritur. Nam legatarius quodammodò heres in re legata censetur, *l. id tempus. §. 1. ff. de usucapione. l. 1. C. ut ab haere. & con. hær. & l. si tibi. §. pactus cum ibi not. ff. de pact.* Et quòd ex promissione domini facta testatori legatarius agere posit, *tenent Bart. & Alexan. in l. nemo. ff. de legat. 1. & comprobat opinionem hanc Ias. in l. si fundum per fideicommissum. colum. 8. ff de legat. 1.* Sed * si Cautela hæc in testamento fuerit omissa, remedium, quo rem legatam legatarius consequatur, est, quòd ipse agat contra hæredem, *l. si duos paragr. penultim. ff. de lega. 1* & hæres uel cedet actionem contra dominum rei legatæ, qui legato cōsensit, uel ipse aget contra eundem. Habet enim hæres cōtra illum, qui cōsensit, actionem mandati, *l. 1. & 2. ff man. & cōprobantur prædicta per Bart. cons. 211. quidā sibi filius. Paul. de Castr. cons. 240. circa primum. & Ias. cons. 13. casus talis lib. 1.* 2 (right margin: 2 at "Sed *", 3 at "Sed * si")

¶ *Armentum* si legetur quid debeatur. *uide ĵ. eodem in Mobilium.*

I. DVRANTIS CAVTELA IIII.

¶ *Communi* re legata quo remedio legatarius rem integram consequatur.

S V M M A R I A.

1 *Legata re communi, legasse testator intelligitur partem suam tantum.*

2 *Sum, sua, suum, pronomen, restringit legatum rei communis in parte tantùm testatoris.*

1 RE * communi legata, sæpe nascitur quæstio uolũtatis, utrum testator totum, an partem suam reliquerit. & * Communis conclusio est, partem suam testatorem reliquisse uideri, etiamsi fundus suis omnibus finibus, & iugerum numero demonstratus esset, quia ea demonstrationis tantùm gratia expressa uiderentur, *l. Iulianus. §. si Titius. ff. de act. empt. secundum Bald. in l. cùm alienam. col. ult. uer. dubita. ut etiam. C. de lega. Alex. & Soci. in l. serui electione. §. cùm fundus. ff. de legat. 1.* ¶ Sed si testator totum fundum legare intendat, ne legatum restringatur ad partem testatoris, remediũ est, * quòd legato adiiciatur uerbum, integritatem significans, ueluti si testator dicat, uineam totam, uel integram lego. *argum. l. Iulianus. ff. de leg. 3. ut per Bartol. in d. l. cùm alienam. & Abb. in c. filius. de testa.* Sed tunc cauendum est, ne apponatur pronomen, suum, quia tali pronomine adiecto, uideretur tãtùm relicta portio testatoris, quamuis totus fundus fuisset finibus designatus, *l. legata. § finali. ff. de sup. lega. secundum Iasonem in d. §. cùm fundus.* ¶ Cautius tamen est, quòd testator indubitatis, uerbis declaret, an partem suam, an uerò totum fundum leget, & si totum fundum legare uelit, dicat: Lego fundũ ita, ut integer præstetur, *secundum Bartol. in l. Mæuius. §. fundo. ff. de legat. 2. fac. no. in l. decem. ff. de fideic. liber.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXVII.

¶ *Debitum* quomodo alteri legari posit, & quo remedio actionem habeat contra debitorem, uel rei possessorem is cui legata est res debita testatori.

SVMMARIA.

1 **Legatarius non potest agere contrà debitorem testatoris, nisi prius actione cessa.**

2 *Legatario quæritur utilis actio ex legato nominis uel actionis.*

3 *Cessio id operatur in nominibus debitorum, quod operatur traditio in rebus corporalibus.*

1 ACtione * non cessa non potest legatarius agere contra debitores, si testator rem sibi debitam legauerit, *l. apud Iulianum. §. Titius. ff. de leg. 1.* ¶ Sed ut 2 legatarius cõtra debitorem agere ualeat, remedium est, * quòd

quòd ei non solùm res debita, uerùm etiam & nomē debitoris, & actio legentur. Nam ex legato nominis uel actionis, utilis actio legatario quæritur, *l. ex legato, ubi Bal. & alij Doct. C. de lega. Alex. Aret. & Iason in d. §. Titius*. Et si hoc* in testamento seruatum non fuerit, potest legatarius agere contra hæredem, ut ipse agat contra debitorē. 3
l. si sic. §. fin. & ibi Bart. ff. de leg. 1. Potest etiam testator legatario præsenti, uel notario pro eo recipiēti actiones suas cedere. Nam cessio id operatur in nominibus debitorum quod operatur traditio in rebus corporalibus, & ex cessione transit in legatarium exercitium actionum, *ut per Alexan. in dict. l. ex legato. faciunt scripta per Dec. consilio* 440. *uiso eleganti consilio.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XLVI.

¶ *Emphyteoticum* quo remedio sine consensu domini legare possit testator, & non cadat à iure suo.

SVMMARIA.

1 *Legatum, est donatio quædam.*
Emphyteota legans prædium sine consensu domini, cadit à iure suo. ibid.
Emphyteota utrum poßit donare ius emphyteoticum, etiā domino non requisito. ibid.
2 *Clausula, saluo iure domini, quam uim habeat.*
3 *Legatarius non potest acquirere poßeßionem rei emphyteoticæ sine domini consensu.*

Licet* legatum donatio quædam sit. l. legatum. ff. de lega. 2. & emphyteota ius emphyteoticum donare possit, etiam non requisito domino, *secundum glo. in l. fin. in uersic. aliis uendere.* C. *de iu. emphyt.* & comprobetur glo. communiter à Docto. ut dicit Alexan. *in l. si domus. §. fin. ff. de lega.* 1. *& consi.* 90. *super eo. in fin. lib.* 4. *& consil.* 198. *uiso & maturè. colum.* 3. *lib.* 2. Quoniam non eadem ratio est donandi, & uendendi. *l. nec adiecit ff. pro soc.* Si tamen testator prædium emphyteoticum simpliciter leget, priuatur iure suo, *ut per Bart. in d. l. si domus. § fin. & per Abb. cons.* 74. *duo principalia. lib.* 1. Nam testator uidetur legando malè uti re sibi in emphyteosim data, cùm ex eo paretur legatario causa contra dominum præscribendi, *authent. qui rem. C. de sacrosanct. eccles. ut per Bald. in l. ædem. colum.* 1. C. *loca. & in*

cap.1.§.donare.qua.ol feu.alien pot.& in l.usufruct ff.solut.matrimon. Nam & quod non iure relinquitur, usucapi potest pro legato *l.fi.ff. pro lega.* & rationem hanc non uidetur consideraſſe Bal. qui fuit in opinione contraria *consi. 169. quaeritur.libr.3.* &
1 * Communis opinio est emphyteotam donare uel legare non poſſe, *ut per Card. Flor in cap. potuit. de loca. & Iason in d.l.domus.§.fina.colum.5. uersic. ego pro ista*
2 *opinione.* Sed * ne testator legando rem emphyteoticam cadat à iure ſuo, remedium est, quòd prædium ut emphyteoticum leget, reſeruato & ſaluo iure habentis directum dominium, *ut patet ex allegatis per Alexan. in d. §. fin. col.2. & 3. & consi.187. in hac causa.columm.4.lib.2.* & addatur, ita tamen, quòd traditio ab hærede non fiat, antequam dominus conſenſerit, non aliter, nec alio modo, & ſic legatum erit ualidum, & testator non priuabitur iure ſuo, *ut per Bald in c.Cumana.de elect.cum aliis relatis per Cur.consilio 8.uiso instrumento.& per Deci.cons.160.in causa monastery. co-*
3 *lumn.2.& 3.* Et * poſtmodum cauẽdum erit, ne legatarius ab hærede in poſſeſsionem inducatur ſine conſenſu domini. per hoc enim res emphyteotica rediret ad dominũ, *l.fina.cum ibi latè traditis per Iasonem colum.21. & per Alexan. consi.119.uisis narratis.lib.3.* Et ſi tempus pateretur, cautius eſſet, ante teſtamentum & legatum habere conſenſum directi domini, *secundum Alex. in d.§.fin.* ſic enim omnis dubitatio tolleretur. Nam Bar. & alij, quorum magna est authoritas, contra communem opinionem tenent, *in locis relatis per Alex.in d.§.fi.*

¶ *Equum* quemadmodum legare liceat, ut fœtus poſtea editus debeatur *uide inf.eodem in Mobilium.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXII.

¶ *Iuris* legatũ quo remedio utile ſit, etiãſi ius quod teſtator habet in re legata, ipſius teſtatoris interitu finiatur.

S V M M A R I A.

1 *Legatum, licet ſit ex hoc inutile, tamen teſtator nõ intelligitur legaſſe, niſi ius, quod habebat in re, quãuis morte finiendum ſit.*

2 *Inutiles actus uoluiſſe multiplicare nemo præſumitur. Fideicommiſſum non poteſt ab eo relinqui, qui nullum cõmodum habiturus eſt ex teſtamento.ibid.*

Teſtator

TEstator* rem legando simpliciter, ius suum tantum legare presumitur, etiamsi tale ius extinguendum sit morte ipsius, & per hoc legatum reddatur inutile, ueluti si leget predium emphyteoticum per generationem finitam ad ecclesiam reuersurum, *l. quod in rerum. §. 1. ff. de leg. 1. & ibi hoc tenet. Bar. cuius opi. dicit esse magis Communem Alex. ibi, & Corn. cons. 24. Videtur. column. 1. lib. 2.* & licet contra opin. hanc plurimae rationes faciant: attamen eam communiter approbari dicit etiam Iaso. *cons.* 109. *Spectabilis. 2. par.* ¶ Sed si testator uelit legatum omnino deberi, etiamsi ius suum per ipsius obitum expiraturum sit, remedium est, quòd testator adiiciat clausulam, hanc uidelicet, Et uoluit testator omnia per eum relicta effectum habere, *secundùm Alex. cons. 9. uisis. col fin. lib. 2. argu. l. 3. §. conditio ff. de le. 3.* ¶ Est* etiam Cautela ut ut aliquod onus legatario iniungatur, per id enim censetur uoluisse testator legatum praestari, etiamsi ius eius morte desineret: quia non est credẽdum testatorem uoluisse facere tot actus inutiles. *l. 3. ff. de mil. testã.* & fideicommissum nõ potest relinqui ab eo, qui nullum commodum est habiturus ex testamento. *l. ab eo. C. de fideicommis. ut per Alex. in d. cõs. 9. col. 5.* Melius tamen esset, quod testator circa tale relictum manifestius exprimeret mentem suam. 2

J. D. DVRANTIS CAVTELA LIII.

¶ *Mobilium* legatum quo remedio contineat quasq; res mobiles debitas testatori.

S V M M A R I A.

1 *Debitorum nomina non continentur in legato mobilium.*
2 *Testatoris uoluntas in testamento multum operatur.*
3 *Fructus nondum à solo separati continentur in legato mobilium.*
Animalia continentur in legato mobilium, ibid.
4 *Supellectilium appellatione quae contineantur.*
Massaritiarum nomine quae contineantur, ibid.

NOmina* debitorum non continentur in legato mobilium, quia nomina sunt tertia species. *l. à diuo Pio §. in uenditione. ff. de re iud. & per Bartol. in l. potest ff. de amb. tuto. & in l. mouentium. ff. de uerborum sign. Zab. cons. 51. ad primum. in fin.* ¶ Sed ut res mobiles testatori debitae 1 2

bitae

bitæ legato mobilium cadant, remedium est, quòd hoc declaret testator, quia in ultimis uoluntatibus totum facit uoluntas testatoris. *l. ex facto proponebatur. ff. de hære. inst. faciunt not per glos. Bartol. Alexan. & Ias. in l. si quis in fundi uocabulo. ff. de legat. 1. & l. librorum. §. quod tamen Cassius. ff. de legs. 3. & Deci. consilio 381. uisis hu. in fin.* Et notandum est,
3 * quòd legatum mobilium continet fructus etiam nondum separatos à solo, quamuis adhuc immobilium naturam retineant, cùm sint pars soli. *l. fructus. ff. de rei uend.* Nam in legatis destinatio inspicitur, & destinatione inter mobilia fructus hûiusmodi annumerandi sunt. *l. cætera. §. fina. de leg. 1. & ibi Doct. ut per Pau. de Castr. consilio 237. uidetur dicendum.* Item legato mobilium animalia quoque continentur. *l. 1. in princip. ff. de rei uendicat. Decius cons. 653. casus. in*
4 *princip.* Quòd si * testator tantùm legare intendat instrumenta domestica, quę ad usum patrisfamiliàs parata sunt, non dicat: Lego mobilia, sed supellectilia, seu (ut uulgari uerbo utar) massaritias. Et in hoc legato continebuntur lecti, culcitræ, arcæ, scamna, & huiusmodi, non autem legatum hoc complectetur uestes, *dict. l. si quis in fundi uocabulo. & ibi. Alexand. & Iason colum. 4. uersicu. quartò nota.* nec animalia comprehendet, *ut per Bart. in l. 1. ff. de sup. leg.* Nam solùm quod olim nomine supellectilis significabatur, hodie uulgari massaritiarum nomine continetur, *secundum Bart. in d. l. 1. & Ias. in d. l. si quis in fundi uocabulo. & Abb. cons. 88. casus in facto lib. 2.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA X.

¶ Quo remedio animalia supernascẽtia cedant legato.

SVMMARIA.

1 *Animalia supernascẽtia post testamẽtũ legato non cedunt.*
2 *Futura quando legato cedant.*

1 SI testator * leget equos suos, non debetur fœtus editus post testamentum, *l. si ita. ff. de lega. 3.* Sed ut capita armenti, seu gregis nata post testamentum le-
2 gato cedant, remedium est, * quòd testator utatur nomine collectiuo legando armentum equorum, uel gregem pecudum, & sic pertinebit ad legatarium futurum incrementum, uel pecus etiam uiuo testatore natum, *l. grege legato. ubi gloss. Bart. & Alexand. ff. de legat. 1. faciunt quæ scribit Bald. consilio 485. qui legat. l. 4.* ¶ Sed & si testator utatur uerbo

uerbo generali, uel oratione indefinita, ut cõprehendantur in legato quæsita post testamentum, remedium est, quòd testator non dicat mea, sed quæ mea erunt, *l. nuper. & l. nomen. §. filio. ff. de legat. 3. & ibi Doctor.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA LXVII.

¶ Ius *Patronatus* Episcopi quo remedio non inutiliter legetur, non habito consensu tempore testamenti.

SVMMARIA.

1 *Ius patronatus legari non potest sine consensu sui episcopi.*
2 *Consensus alicuius ubi requiritur in actu, sufficit interuenire post factum.*
3 *Legatum deficiens mista consideratione legantis & legatarij nunquam conualescit.*
Laicus est incapax iuris spiritualis. ibid.
Inualidum ab initio tractu temporis non firmatur. ibid.
4 *Legatum iuris patronatus ualet sub conditione hac, si episcopus consenserit.*

PAtronus * sine consensu sui pontificis in priuatam 1
personam iuspatronatus transferre non potest, *c. illud. ubi Abb. & alij Doct. de iure patro.* Et ideo ius patronatus priuato legari non potest, *ut per Abb. in sua disput. incip. Augerio. colum. 9.* Sed ut ualeat legatum, sit cautus testator, ut habeat consensum Episcopi prius quàm leget, tunc enim ualebit legatum, ut patet ex relatis per Cæsa. Lamb. *in tracta. de iure patro. libr. 1. parte 2. quæst. 6. prin. & eadem quæst. artic. 2.* ubi dicit hanc esse communem opin. * Sed ut conualescat legatum iuris patronatus, non 2
habito tempore testaméti consensu Episcopi, remedium est, quòd post testamentũ uiuo testatore obtineatur consensus superioris interuenire post legatum in uita testatoris, *arg. c. cura. & c. suggestum. de iur. patr. & c. si qua de rebus. 12. q. & c. quod autem. de elect. c. cum uos. de his quæ fiunt à præla. l. fina. C. ad Macedo.* Nam iuris regula est, quòd ubi in actu requiritur consensus alicuius, sufficit consensum interuenire post factum, *ut per Abb. & Card. in d. c. cura. & in d. c. suggestum. cum congestis per Cas. Lamb. in d. tract. libr. 1 par. 2. q. 1. prin. art. 6.* Post mortem autem testatoris, huiusmodi consensum in damnum hæredis frustra legatarius obtineret.

arg.

arg. c. quamuis. & c. si pro te. de prab. libr. 6. l. fi. ff. communi. prædi. Nam, quod inutiliter legatur, apud hæredem remanet, *l. in metallum. ff. de his quæ pro non script. hab. l. non intelligitur. §. si quis palam. ff. de iur. fisc. Bartol. in l. hæredem. C. de his quibus ut indi.* Ideo post ius quæsitum, honestum non est, quòd ab Episcopo ius auferatur hæredi. *c. super. eod. cum ibi traditis per Docto. de rescript. per Fels. in c. causam quæ. uer. interpretatio priuilegij. eo. tit. & in hac opinione fuit Abb. in c. cum seculum. colu. ultim. de iur. patro. & in d. disputatio. Augerio. & Roch. in tracta. de iur. patro. in uer. pro eo quod Diœcesani consensum. q. 2. col. ult.* Contrarium tenet Rot. Deci. 873. Quidam laicus. *in antiq.* & alij *quos refert Cæs. Lamb. in d. tract. libr. 1. par. 2. quæst. 1. princ. art. 17.* Sed contra Rotam bis fuisse iudi-
3 catum refert ibi dictus Cæs. Mihi * uerior uidetur opinio, quòd capacitas laici superueniens ex consensu Episcopi præstito post obitum testatoris non det uires legato iurispatronatus, quia legatū quando deficit mista consideratione legantis & legatarij, nunquam conualescit, *l. 1. cum ibi not per Bart. col. 2. ff. de reg. Cato.* ubi dicit, quòd omnino inualidum est legatum factum spurio, licet post testamentum legitimetur, adeò quòd stricto iure fortè, nec uiuo testatore per superuenientem consensum confirmatur legatum iurispatronatus. Laicus enim est incapax iuris spiritualis. c. causam. de præscript. & de iure patronatus iudicandum est, ut de iure spirituali. *argum. l. quæ religiosis ff. de rei uendi. & c. quanto. de iudi. cum ibi notatis per Felin. post alios Doct.* ex quib. apparet laicum esse incapacem iurispatronatus, licet illud obtinere posit ex gratia. Et consequenter legatum est inutile considerata incapacitate legatarij. Est quoq; inutile considerata impotentia legantis. Nam testator donare non potest laico iuspatronatus. *c. 1. de iure patro. libro 6.* & legatum est species donationis, *l. legatum. ff. de legat. 2. facit d. cap. nullus. & alia supra*
4 *in principio allegata.* Sed * ut legatum iurispatronatus non dubiè uires assumat à superueniente consensu Episcopi, etiam post mortem testatoris, remedium est, quòd legatum fiat sub conditione, si Episcopus consenserit. Nam regula Catoniana ad relicta sub conditione nō pertinet. *l. 1. & l. placet. & ibi Bartol. ff. de reg. Caton. l. interdicit. ff. de condi. & demonstr. & per Bart. & Soc. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. l. in tempus. & ibi Doct. ff. de hæred. institu.*

I. D. DV-

I. D. DVRANTIS CAVT. I. TIT. IX.

¶ *Sepulchrorum* ius quo remedio legari possit.

S V M M A R I A.

1 *Sepulchra non sunt in hominum commercio.*
2 *Locus fit religiosus per illationem cadaueris.*

SEpulchra * religiosa sunt, quare in commercio non 1 habentur. *l. locum. C. de relig. & sum. p. fun.* & consequenter legari non possunt. *l. apud Iulianum. §. fi ff. de lega. 1.* ¶ Sed si testator uelit, quòd mortui alicuius externę familię in sepulchrum suum inferri possint, remedium est, * quòd non leget sepulchrum sed relinquat familiæ 2 illi ius inferendi mortuos. *l. monumenta. & ibi Alex. & alij Doct. C. de lega. faciunt nota per glos. & Doct. in l. si monumentu. C. quæ res pign. obl. pos.* Notandum tamen est, quòd si locus esset purus, & nondum factus religiosus per illationē cadaueris, posset legari etiam ipsum monumentum. *arg. d. l. si monumento. ut per Firmis. in tract. de epi. lib. 4. parte 4. q. 13. & per Cas. Lamb. in tract. de iur. patron. lib. 1. par. 2. q. 6.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA II.

¶ Quo remedio deportati possint intra territorium patriæ sepeliri.

S V M M A R I A.

1 *Sepeliri nō possunt deportati in loco, à quo deportati sunt.*
2 *Ossa hominis mortui non sunt homo mortuus.*

DEportati, * seu relegati, sepeliri non possunt in- 1 tra fines territorij ciuitatis, à qua exules per sententiam facti sunt, quia pœna etiam post mortem manet. *l. 2. ff. de cad. pun. & ibi Bartol. Abb. & Fel. in cap. à nobis. 2. de sent. excom.* ¶ Sed * ut possint saltem mortui 2 reduci in patriam, ibique sepulchrum habere, remedium est, quòd non sibi, sed ossibus suis sepulturam eligant in loco patriæ. Ossa namque mortui non sunt homo mortuus *l. 2. § prætor. l. ossa. & l. liberum ff de relig. & in hac opinione est Ioan. de Ana in cap. 2. de furt.* quæ quidem opinio magis est benigna, quàm uera, quoniam ossium & cinerum, idem iudicium, quòd de corpore hominis habendū est. *l. 1. in fi. ff. de cad. pun.* Posset etiam à principe id impetrari, quod negari non debet *ut scribit C. Augustus lib. 10. de uita sua. l. 1. ff. de cad. pun. & per Zaba. in Cle. 1. in fin. de pœn. & re.*

I. D. DV-

I. D. DVRANTIS CAVTELA III.

¶ Quo remedio mulier poſsit alibi quàm in ſepulchro uiri ſepeliri.

SVMMARIA.

1 *Vxor eſt ſepelienda in ſepulchro uiri.*
2 *Maritus ubi debet ſepelire uxorem.*

1 MVlier * in ſepulchro uiri ſepelienda eſt. *ca. is qui. §. mulier. de ſep. lib. 6.* Sed ſi mulier uelit alibi ſepeliri, remedium eſt, quòd ſibi (ubi libuerit) eligat ſepulturam. *c. de uxore. cum ibi traditis per Doct. de ſepul.* Et ſi mulier non electa ſepultura deceſſerit, non poteſt maritus alibi eam ſepelire, quàm in ſepulchro maiorum ſuo-
2 rum. *d. §. mulier.* Sed * ſi uir uelit mutare ſepulchrum uxori, remedium eſt, quòd ipſe ſtatim mortua uxore ſibi eligat ſepulturam in loco, ubi uelit uxorem ſepelire, & hoc modo poterit in loco à ſe electo uxori ſepulchrum conſtituere, *ut per Gemi. in d. §. mulier.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA IIII.

¶ Quo remedio impuberes poſsint ſepeliri extra ſepulchrum maiorum, & quo remedio poſsit quis ſuæ poſteritati alibi conſtituere ſepulturam.

SVMMARIA.

1 *Impuberes non poſſunt eligere ſepulturam.*
2 *Ius funerandi eſt de iure parochiali, ſicut ſacramentorum exhibitio.*
Sepeliendus quiſq; eſt uel in eccleſia parochiali, uel in ſepulchro maiorum. ibid.
3 *Sepulturæ mutationem poteſt etiam Epiſcopus concedere.*

1 IMpuberibus * non eſt permiſſa electio ſepulturæ, ſicut nec teſtamenti factio. *l. qua ætate. ff. de teſt. ca. licet. de ſepul. lib. 6.* Sed ſi libeat puerum alibi, quàm in ſepulchro maiorum ſepelire, remedium eſt, quòd pater impuberi filio eligat ſepulturam. *d. c. licet. & not. in cap. de uxore. de ſepul.* quod fieri poteſt, ſi conſuetudo contraria nõ obſtet. *dict. cap. de uxore. § fina. & ibi Doct.* Quidam tamen putant id procedere tantùm, ubi loci conſuetudo patribus id permitteret, uel conſuetudo locorum uicinorum. *argum. c. cùm olim. de conſuet. ut per Fed. de Sen. conſ. 91. quod patet.*
2 Et * notandum eſt ius funerandi, eſſe de iure parochiali,

ſicut

sicut est sacramentorum exhibitio. *Cle. dudum. §. uerùm. de sepul. c. ecclesiarũ.* 14. q. 1. Quare in ecclesia parochiali, uel in sepulchro maiorum suorum quisque debet sepeliri. *ca. 1. de sepul.* Sed si quis uelit mutare sepulchrum suę posteritati (ut accidit, quando quis Sacellum alibi construxit) uelitque ibi suorum posteriorum sepulchrum constituere, remedium est, quòd hoc à loci episcopo impetret. * nam non solùm Papa, uerùm etiam episcopus potest concedere sepulturam. *ita tenet Abb. in c. certificari. col. 2. de sepul. argu. c. sicut uni re. de exces. prœla.* Et bonum est argumentum de toto ad partem. *l. uideamus. §. deferre. ff. de in lit. iu. c. pastoralis. §. cùm totum. de offi. deleg.* 3

I. D. DVRANTIS CAVTELA V.

¶ Cautelæ adhibendæ circa funerationem mortuorũ.

SVMMARIA.

1 *Expensæ immoderatæ factæ in funere sine ordinatione testatoris repeti non possunt.*

2 *Expensas etiam immodicas repetet impendens ex ordinatione testatoris.*

3 *Funus facientes protestari debent.*

4 *Hæres dubitans de uiribus testamẽti quomodo caueat sibi de sumptibus funeris, ne uideatur adiuisse hæreditatẽ.*

5 *Sepelientes non debent ornamenta cũ corporibus cõdere.*

AMbitione * ac hominũ simplicitate funerales crescunt impensæ, & sine causa pecunię consumuntur per pompas funebres immoderatas, quòd reprehensibile est: nam honestus modus est seruandus, nec immoderata cuiusq; luxuria subsequenda. *l. ex damni. ff. dam. infect.* Et ideo qui funeris curam gessit, non potest illos sumptus repetere, qui immoderati sunt. *l. & si quis. §. hæc actio. ff. de rel. & sumptibus fun.* Quamuis impensa funeris sit ualde fauorabilis, & omne creditum præcedat. *l. pen. ff. de relig.* adeò quòd præferatur etiam priuilegio dotis, *ut per Doctores in l. 1. ff. soluto matrimo.* Sed * ut is, cui funeris sui curam testator mandat, quæstionem ab hæredibus non patiatur, remedium est, quòd testator taxet, quãtum sit pro funere impendendum. Nam & quòd immodicè iussu testatoris impensum fuerit repetetur. *l. hæreditas. ff. de pet. hæred.* dummodò iussus testatoris non excedat omninò ho- 1 2

3 nestum modum. *d.l. & si quis. §. quod ergo.* Et * notandum est, quòd is, qui sine mandato testatoris uel heredis, in funus impendit, quia dubitari poterit, utrum defuncti, an uerò hæredis negotium gerens, seu pietatis causa funerauerit, cautus esse debet, ut protestetur quo animo faciat, ne postea super hoc controuersiam patiatur. *d. §. quod ergo.*
4 *in fin.* Item * notandum est, quòd quando dubitatur de uiribus hæreditatis, ne ex cura funeris se immiscuisse, uel hæreditatem adiuisse uideantur he redes scripti, protestari solent pietatis gratia facere, quæ protestatio illud facit, ne aditio præsumatur. Sed qui protestãtur se pietatis gratia facere, sumptum non repetũt. Sint igitur cauti, ut plenius protestentur in hunc modum pietatis gratia id facere, ita tamen, ut sumptus posſint seruare. Ita monet Iure
5 consultus in dict. *l. & si quis. §. plerũq.* Maritus * quoque uxorem defunctam sepulturæ tradens caueat, ne pretiosas uestes, & ornaméta uxoris cùm eius cadauere cõdat, quia heres uxoris repetere posset. nam factum hoc non improbatur, nec oportet ornamenta cum corporibus condi, quod homines simpliciores faciunt, dict. *l. si quis. §. funeris.* & rerũ, quas uxor defert in domũ uiri, repetitiõi locus est. *l. si ego. §. dotis. ff. de iur. dot. & per Ludo. Rom. cons. 254. in facto.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA VI.

¶ Quo remedio electio sepulturæ fiat irreuocabilis.

SVMMARIA.

1 *Electio sepulturæ potest reuocari.*

2 *Sepulturæ electio fit irreuocabilis iuramento.*

Canonica portio debetur parochiali. ibid.

1 REuocari * potest electio sepulturæ. argum. *l. 3. in fi. cum sequentibus. ff. de adimen. lega.* Sed si quis sano iudicio eligat sepulturã, & uereatur, ne mortis tempore aliquorum instigatione ad electionem reuocãdam, & ad sepulturam alibi eligendam inducatur, ¶ remediũ
2 est, quòd sepulturam eligat, & promittat non reuocare, & iuret, quòd nunquam contra dictam electionem aliquid faciet. Iuramentum enim seruari debet, quando non uergit in dispendium salutis æternæ. *cap. cùm cõtingat. de iureiurand.* Et hoc procedit, si ex deuotione & sine dãno parochialis ecclesiæ, cui canonica portio debetur, fiat electio iuramento firmata. *cap. 1. de pact. lib. 6. iuncta l. si quis*

inqui-

inquilinos.§.1.ff.de lega.1.secundum Hostien.in summa.de sepult.§.an licitum.uers.quid si quis.

I. D. DVRANTIS CAVTELA VII.

¶ Quo remedio excommunicatus non careat ecclesiastica sepultura.

SVMMARIA.

1 *Excommunicatus carere debet ecclesiastica sepultura.*
Sepulturam in ecclesia excommunicatus non habet.ibid.

Decedens * in excommunicatione carere debet ecclesiastica sepultura, & si excommunicatorum corpora tumulata fuerint in loco ecclesiastico, exhumari debent,& procul ab ecclesia proiici.*ca. sacris.de sepult.* Sit ergo cautus excommunicatus, cupiens habere ecclesiasticam sepulturam,ut saltem in mortis articulo reconcilietur ecclesiæ.*d.c.sacris.* Et si sacerdotis copiam non habeat,absolui faciat se à laico,uel ad Deũ corde rediens, signa contritionis ostendat, & ita sepultura ecclesiastica non carebit.*c.à nobis.2.ubi Abbas & Felin.de sentẽt. excõmu.* 1

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXVIII.

¶ Totum quomodo legetur & quo remedio per legatum totius non intelligatur derogatum legato partis.

SVMMARIA.

1 *Generi per speciem derogatur.*
Pars integralis legata differt à legato totius respectu illius partis,ibid.
2 *Voluntas testatoris sequenda est,ubi de ea constat.*

Generali * legato per legatum speciale derogatur *l.uxorem.§.codicillis.& fœlicissimo.ubi Bar. ff. de le.3. c. generi.de regu iur.lib.6.* & per legatum partis integralis uidetur recessum à legato totius respectu illius partis,*l.cùm quæstio.C.de lega.* Quare si testator alium hæredem faciat, alij usumfructum omnium bonorum relinquat,ab hæreditate exemptus uidetur ususfruct.& hæres in usufructu cum legatario non concurret.*Dec.consi.607.uiso puncto.cum allegat.ibi per eum.* aliud iuris est cum alij legatur totum integrale, & alij legatur pars substantialis, ut si alteri domus, & alteri eiusdem domus aliqua pars substantialis legetur,tunc in illa parte ambo legatarij cõcurrent.*l.si alij.ubi Bar.ff.de usufruct.leg.* Sed si testator uelit 1

eum cui legatur pars substantialis integram partem habere, remedium est, quòd ipse expressè disponat, quòd ille cui legatur huiusmodi pars substãtialis, eam integram
2 habeat.* Nam cùm de uoluntate constat, standum est dispositioni testatoris, *l. eum uirum. C. de fideicommis. & est Communis opin. ut per Bart. in d. l. si alij faciunt quæ superius diximus hoc tit. Caut. 24. si alij.*

DIGESTORVM SEV PANDEctarum Liber XXXIII.

DE ANNVIS LEGATIS ET FIdeicommissis Tit. I.

D. DVRANTIS CAVTELA XI. TIT. I.

¶ Quo remedio relinqui possit fratrib. minoribus Annuus reditus, uel aliud immobile.

SVMMARIA.

1 *Fratres mendicantes sunt incapaces hæreditatum.*

2 *Fratribus mendicantibus potest annuum relinqui ad certum tempus.*

3 *Fratrum mendicantium conuentus capax est relictorum.*

1 RELIGIOSI ordinis minorum B. Francisci, cæteriq; mẽdicantes * sunt incapaces hæreditatũ, & immobilia seu annuos reditus ex testamento capere non possunt, *cle. exiui de paradiso. de uerbor. sign. Bald. cons. 439. uiso præfato. & consilio* 480. *præsupposito. libr.* 2. adeò quòd nec naturaliter debentur relicta fratribus minoribus, & hæredes defuncti in foro conscientiæ illa iustè retinent, *ut per Barto. in tra. mino. lib. 1. distinct. 1. c. 3.* nec possunt d. fratres minores hæredes institui ea lege, ut bona uendantur, & pretium in usus dictorum fratrum conuertatur, *ut tenet Bald. contra Bartol. in Auth. ingressi. col. 4. C. de sac. ec. & Fel. in c. in præsentia. col. 22. de prob. Zaba. cons. 101. super facto. Bald. cons. 232. super infrà scriptis. libr. 2.* & ut dicit idem Bald. in d. auth. ingressi. clausula codicillaris quoad hoc nihil operatur. Sed ut relictum fratribus minoribus ualeat, etiamsi legetur
2 annuus reditus remediũ est, quòd testator * annuũ reditum leget non perpetuò, sed ad certũ & limitatũ tempus, *ut per*

ut per Feder. de Senis consi.12. fratres prædicatores, & si relinquat immobilia, iubeat res uendi, & pretium conuerti in alimenta fratrum, & in emptionem librorum, & aliorum necessariorum uictui fratrum. *c. exijt qui seminat. §. ad hæc. de uerb. sign. libr. 6 gl. ss. in c. 1. de relig. domib. lib. eod. Bartol. in l. seruos. ff. de alim. legat. Alexand. in l. 1. colum. 8. uersicu. item dum Bartol. ff. de legat. 2. & Abb. consi. 63. quadam domina. libro 2. Deci. consi. 299 in causa. cum aliis per eos allegat.* ¶ Secundum remedium est, * quòd non fratribus, sed ipsorum conuentui relinquatur. potest enim conuentui eorundem fratrum relinqui, *ut per Bartolum in dict. l. seruos, & per Deci. dict. consi. io 299.* Sed hæc opinio mihi non placet, quoniam sic futurum est, ut mendicantes habeant in communi, uiuantq; aliter quàm ex mendicitate incerta, quod illorum regulæ & professioni repugnat. *d. c. 1. de relig. dom. c. nimis iniqua. de excess. prælat. & faciunt dicta Fulg. consi. io 104. Titius.* ab annuo quoque legato, etiam ad certum tempus fratres abstinere debent *ex consilio Bartol. in tract. mino. lib. 2. d st. 6. cap. 3.* Et notandum est, quòd si fratribus mendicantibus relinquatur locus, in quo debeat construi noua ecclesia, ut ibi fratres commorentur, & relinquatur pecunia ad constructionem, relictum est omnino inutile, quia prohibitũ est dictis fratribus nouum locum acquirere. *d. c. 1. de exces. præl. lib. 6. & cle. ultim. de pœ.* ¶ Sed ut dispositio testatoris effectu non careat, remedium est, quòd testator relinquat in tempus, cùm habita fuerit licentia à Papa, *l. in tempus. ff. de hæred. instit. not. per Doctor. in l. apud Iulianũ. §. fin. de legat. 1. & per Feder. de Senis consi. 175. uiso instrumento.* 3

I. D. DVRANTIS CAVTELA LII.

¶ Cautela seruanda, quando pater filio studenti prælegare uult sumptus.

SVMMARIA.

1 *Studenti si prælegentur expensæ studij, quid intelligatur legatum.*

2 *Filius, qui studere cœperat in uita patris, an teneatur de proprio complere studium post patris obitum.*

SI pater * filio prælegет expensas librorum, non intelligitur testator legasse pretium librorum, sed expensas circa illos, ut in uehendo compaginandoue 1

 factas,

factas. l. quibus diebus. §. quidam. ff. de cond. & demonstr. cum allegatis per Alexand. consilio uigesimo; requisitus. colum. 1. lib. 5. ¶ Sit ergo cautus filius, ut sibi faciat prælegari expensas studij, tunc legato cedit quicquid quacunque ratione studij occasione impensum est, *per l. at si quis. §. funeris. ff. de relig. secundum Bartol. & Socin. in d. §. quidam. & Alexand. con-*
2 *sil. 77. capto primum. colum. 2. libr. 4.* Et * sciendum est, quòd filius, qui studere cœperat in uita patris, tenetur de proprio subire studij expensas post patris obitum faciendas, *secundum Bartol. in l. 1. §. nec castrense. column. ultim. ff. de colla. bonor.* ¶ Ideo sit cautus filius studens, ut curet, quòd pater in suo testamento iubeat expensas studij fieri debere communi sumptu cohæredum, *ut per Alexand. d. consil. 77. colum. 2. & 4.*

DE VSV ET VSVFRVCTV ET REditu, & Habitatione & Operis, per Legatum uel fideicommissum datis. Tit. II.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCLII.

¶ Pro illo, qui uult relinquere monacho usumfructũ alicuius rei, q̃uo relinquet ad hoc, ut Abbas excludatur.

SVMMARIA.

1 *Monacho si legatum factum fuerit sub conditione, quòd si Abbas eum molestauerit, à legato cadat, an si ipse Abbas ipsi monacho molestiam inferat, quòd proprium habere non posit, à legato decidat.*

2 *Pœnæ impositio quando præcedit factum impoßibile de iure, uel de facto, non ualet.*

1 EST quæstio, * si unus reliquit monacho usumfructum alicuius rei, ut Abbas non faciat ei quæstionem, nec eum molestet, talis reliquit extraneo, uel sub conditione, si Abbas molestauerit eum caderet à legato, nunquid si Abbas mouet questionem monacho, uel eum molestet: quia non uult monachum habere usumfructum, dicendo, quòd non potest habere proprium, *iuxta authent. ingressi. C. de sacros. eccl. & cap. secundo. extra, de statu monacho.* an cadat à legato? *gloss. format istam quæstionem in l. Lucius. §. tres hæredes. in uerbo, de omni. quæ incipit: quid ergo. ff.*
ad

ad Trebell. & ibi per Bart. & alios, & per Cyn. in l. quoties. in fin. C. de ijs quæ sub modo. & per Bart. in authent. excipitur. in fin. C. de bon. quæ liber. & plenè per Bart. Bald. & Io. de Imo. in l. si alienum. in prin. ff. de hæred. inst. & per Bart. in sua disputatione, quæ incipit, quidam donauit. ubi disputat istam quæst. & Bald. plenè in l. 1. in 7. q. & 5. opp. C. de his quæ pœn. nomin. ¶ Sed ut cessent dubitationes in ista quæstione, Cautela est, ut testator nõ disponat per uiam pœnæ, * quoniam impositio pœnæ, 1
quando præcedit factum impossibile iure, uel de facto, non ualet. *l. cerdonem. ff. de oper. liberto. et l. 1. C. de his quæ pœn. nom.* Sed dicat: Relinquo, quousq; Abbas faciat quæstionem, & ex nunc non relinquo. *ita dixit not. Bald. in d. l. 1. in 7. q. Pau. de Cast. in d. §. tres hæredes.* dicunt tamen, quòd Abbas pro eo, quod habuit monachus ante controuersiam, poterit controuersiam facere, & illi auferre. ¶ Sed in hoc erit utilis Cautela: quia ante cõtrouersiam poterit monachus uti, & gaudere usufructu, quod est notabile pro parentibus, & amicis, qui uolunt aliquid relinquere monacho, uel monachæ, ut eo gaudere posit aliquo tẽpore.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XLIII.

¶ Cautela adhibenda in legato usufructus, ne uideatur legata proprietas.

SVMMARIA.

1 *Vsusfructus finitur morte.*
Vxor usufructuaria prohibita, ne alienet, dicitur domina rerum. ibid.
2 *Alienationis prohibitio facit uideri legatũ esse proprietatem.*

VSufructuario * moriente extinguitur usufructus. *§. finitur. Inst. de usufruct.* quod non procedit, quando testator prohibet, ne usufructuarius rem alienet. Nam ex hoc intelligitur legata proprietas. *l. Proculus. ff. de usufruct.* ¶ Quando ergo testator legat uxori usumfructum omnium bonorũ, uel usufructuariam relinquit certarũ rerum, sit cautus, ne adiiciat prohibitionem, quòd alienare res non possit, nam tali prohibitione adiecta, uxor rerum domina fieret, ut decidit Bald. in dict. l. Proculus. cuius decisionem sequitur, & singularem dicit Lud. Roma. consi. 206. licet de communi. & Barba. consi 20. clementissimum. colum. 4 lib. 4. & Socin. consi. 210. satis anceps.* ¶ At si testator * amplius ius, quàm ex legato usufructus compe- 2

 tat,

tat, usufructuariũ habere uelit, remedium est, quòd hoc disponat. nã si tacita uolũtas admittit, multò magis expressa seruabitur, *d.l.Proculus.* Cuman.*cons.*120.*Ser.Petrus.*

T. FERRATVS CAVTELA II.

¶ Pro notariis ad conuertendum legatũ usufructus in legatum proprietatis, & quòd testator non aduertat.

SVMMARIA.

1 *Testator an possit usumfructum relinquere uni, & proprietatem alteri.*

2 *Fundus si in gaudimentum legatus fuerit, an ipsa proprietas legata intelligatur.*

3 *Legatum non restringitur, si testator relinquat matri suæ fundum seu aliqua alia bona, & postea adijciat, ut possit uiuere, & de eis uti, & frui, & de illis se sustentare, quousque uiuat.*

1 EVenit * in dies, quòd testatores in suis testamentis relinquunt uel uxoribus suis, uel alicui alteri personæ usum, uel usumfructũ alicuius rei, aliam uerò personam instituunt hæredem utilem. quo casu, indubitati iuris est, ꝙ usus, uel ususfruct. eius rei est ipsius usufructuarij: proprietas uerò est ipsius hæredis, *ut in §.usus-fructus. Instit.de usufruct.* qui ususfructus postea finitur per mortẽ ipsius usufructuarij, & cõsolidatur cũ proprietate, *ut l.antiquitatẽ. & l.corruptionẽ.* C. *de usu et hab.et § finitur.iuncto §.fi. Instit.de usufru.* Tu autem tabellio, qui rogatus es conficere simile testamentũ, in quo ususfructus, puta alicuius fundi, relinquitur alicui personæ, si uis tali personæ benefacere, hoc est, ꝙ tale legatum ususfructus conuertatur, & trahat secum proprietatem, & quòd testator nõ aduertat, cautela est, quòd quando in testamento dixisti: Item legauit uxori suæ usumfruct. talis fundi, ipsa existente casta, & honesta, & absque marito, prout communiter talia uerba ponuntur, subiungas, grauando tamẽ ipsam, quòd non possit ipsum fundum pignorare, uendere, nec alienare: nam in istis uerbis testator penitùs non aduertet, imò credet, quòd per talia uerba non firmetur intentio sua, scilicet quòd post mortem usufructuarij, ususfru. reuertatur ad suũ hæredẽ. Tamen ista uerba, ꝙ nõ possit uendere, pignorare, nec alienare, habent istam naturam,

quòd

quod intelligitur non solùm legatus ususfruct. uerùm etiam ipsa proprietas.:*st.i fuit elegans & singularis decisio Bald. in l. Proculus. per text. ibi. ff. de usufruct. quam pro singulari refert & sequitur Ro. in suo consi. 206. incip. licet de commun. conclusionem 2. colum. i. uersic. 3. ista. & Alex. in l. si constante in princ. ff. solut. matrimon. Et idem sentit Bart. in l. ex hac scriptura. in 2. colum. uersicu. sed contra praed. cta. ff. de dona. & Bald. in l. ubi adhuc. in 1. colum. uer. ibi, alienandi. C. de iure do. & expressè Rapha. Fulgos. in consi. 13. incip. circa primum cõsultationis effectum. in fin. uersicul. in secundo consultationis articulo & expressè Socin. in suo consi. 131. computatis consiliis Mariã. patrui sui. incip. in praesenti consultatione de pluribus satis confusè quaeritur. in ultim. colum. in uersi. sed in casu nostro, uidetur oriri pulchra difficultas, ubi dicit, se ita aliàs uidisse consultum per insignem Doctor. Andr. Barba. sequitur Philipp. Corn. in consi. 64. incip. in casu praesentis consultationis. uersic. & licet postea fuerint mihi ostensa. in 4. uolumin. Et Francisc. de Crema, in suis singu. singulari 26. incip. maritus legauit usumfructum.* licet Roma. sibi contrarius tenuerit oppositum, & malè, *in l. donationes in concubinam. §. species ff. de donation.* ¶ Secunda Cautela est, si uis, quòd legatum usufructus trahat secum legatum proprietatis, & quòd testator non aduertat, quòd in testamento non dicas: Item legauit usumfructum talis fundi, sed dicas, Item legauit tali personae talem fundum ad usufructuandum, seu ad alimenta, quia per ista uerba, hoc modo concepta, intelligitur legatus nõ solùm usufructus, sed etiam ipsa proprietas adeò, quòd legatum est perpetuum, & transmissibile ad haeredes. *iste est casus. & ibi nota. Barto. Ange. Pau. de Cast & D. Ias. reprobata ibi opinione gl. & Old. in l. cum hi. § si uni. ff. de trans. Bart. in l. libertus. la prima. de alimen. & cib. leg. Bart. & alij per textum ibi in l. donationes in concubinam. §. species. ff. de donat. Cyn. Bald. et Salic. in l. si mulier. C. de iure dotium. Alexand. in suo consi. penult. incip. uisis uerbis testamenti. circa fin. 2. uolum.* Et istud similiter habet locum, & procedit, si sit dictum: * Item legauit fundum in gaudimentũ, 2
quia similiter intelligitur legata proprietas, *prout singulariter dixit Bald. in l. si habitatio. §. sed si chrisis sit. ff. de usu. & habi. quem refert et sequitur D. Iason in dicta l. cùm hi. ff. de transact. Et quẽ sequitur Francisc. de Crema in suis sing. singulari 32. incipiente, Lego uxori meae, & prout tenet Angel. in authent. hoc locum circa finem. C. si secund. mul. nupser.* licet Floria. in dicta *l. Pro-*

l.Proculus.ff.de usufruct. dicat, quòd multi ita consuluerũt, sed quòd ipse noluit se subscribere, faciens quandá suam distinctionem, quòd aut erant instituti penitus extranei, & tunc intelligitur legata proprietas, aut erant instituti filij, & sic personæ prædilectæ à testatore, & tunc secus, *quem refert & sequitur* Cepo. *in suo tracta.de seruitutib.urbanorum prædiorum. in Rubr. de prima seru. mix.* ad unum tamen
a aduerte, quòd in ipso legato non facias *a* mentionem de uita usufructuarij, uidelicet dicendo: Item relinquit uxori suæ, uel tali personæ, talem fundum ad usufructuandum, uel ad alimenta, uel in gaudimentum toto tempore uitæ suæ. Ad hoc, ne intrèmus in illam quæstionem, quam dicit solennis Doctor Paulus de Monte pico, qui nunc Papiæ ordinariam de sero legit *in sua eleganti repetitio. §.Titia cùm nuberet. l. Titia cum testa.de legat. secundo*, euenisse in ipsa ciuitate Papiæ. Quidam magnificus D.Ioannes Marcus de Balcredo, habens duos filios, uidelicet Gerardum, & Zachariam: quia forsitan plus amabat Gerardum, prælegauit ei partem castelli & turris, quam habebat in quodam loco montis alti, postmodum mandauit, quòd in dictis bonis prælegatis, non deberet ipse Gerardus molestari, nec inquietari, sed quod ipsa teneret, haberet, & possideret toto tempore uitæ suæ, & ita habuit. Postea mortuus est ipse Gerardus, relictis filiis suis hæredibus, dubitatum fuit, an istud prælegatum fuerit transmissibile ad hæredes ipsius Gerardi, an uerò per mortem esset finitũ, & sic deberet reuerti pro parte sua ad Zachariam fratrem, refert quòd pro parte Zachariæ uidit consultum per solennes Doctor. Franc. de Cur. Ioan. de Put. Lancello. Decium, Danie. Laud. & Ambrosi. de Opizonibus, tunc ducalem quæstorem, moti: quia per illa uerba, gaudeat, & possideat de toto tempore uitæ suæ, uidetur testator limitasse legatum ad uitam tantùm ipsius Gerardi, adducentes tantummodò decisionem Bald. *in l. 1. circa principium. C. de fruct. & litium expen.* ubi dixit Bald. quòd licet ista uerba, utendum, & fruendum, non restringant concessionem pleno iure factam, tamen istud non procedit, ubi diceretur, in uita. In contrarium refert plures etiam consuluisse, adducentes decisi. Paul. de Castr. *in suo consi. mihi 266. incip. quòd dicta substitutio. in penult. col.* deci-
3 dens, * quòd si testator relinquat matri suæ fundum, seu aliqua

aliqua bona, & postea adiiciat, ut posit uiuere, & de eis uti, & frui, & de illis se sustentare, quousque uiuat, quòd per ista uerba non restringitur legatum, quia ista uerba respiciunt causam, non autem legatum, ideo uerba adiecta legato in fauorem legatarij, non restringunt legatum, *ut l. 4. & ibi not. Bart. de alim. & ciba. leg. & dict. l. donat. in concubinam. §. species ff. de donat. & l fi. ff. de usufruct. earum rerum, quæ usu consu. & tradit Rom. in cons. 503. incip. diligenter inspectis.* Modò illa uerba, quòd Gerard. deberet pacificè possidere toto tempore uitæ suæ, fuerunt apposita in fauorem suum, ergo non debent restringere legatum, *iuxta l. quòd fauore. C. de leg. & l. legata inutiliter. ff. de adi. leg.* unde dicebant decis. Bald. in dict. l. 1. fore falsam. ¶ Ad hoc ergo, ut uarietatem Doct. fugias, sis cautus, non facere mentionem de uita ipsius usufructuarij. Et licet ista quoad mundum sint pulcherrima, & suo loco, & tempore possent tibi non mediocrem afferre utilitatem: tamē quantum ad animam, essent pernitiosa, si ipsis utereris, uoluntate testatoris existente in contrarium.

ADDITIO.

a Non facias.) *Adde, quòd hoc non est nouum, quòd relictus usufructus propter causam sibi adiectam restringatur. demonstrat hoc text.* in l. si habitatio. uersic. sed chrisis. ff. de usu & habita. *ubi si re inquitur usufructus domus habitandi causa, sola habitatio legata censetur, & sic generalitas relicti usufruct. ex causa specifica restringitur.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XLIX.

¶ Quo remedio uxor relicta usufructuaria habeat integros fructus, etiam superstitibus filiis.

SVMMARIA.

1 *Vxor relicta usufructuaria domina & massaria non habet integros fructus, sed alimenta tantùm superstitibus liberis communibus.*

2 *Vsusfructus singularium prædiorum uxoris, an sit integer propter existentiam filiorum.*

VXor * relicta usufructuaria, domina, & massaria 1 omnium bonorum in uita filiorū, habet alimenta tantùm, *ut per Bart. in auth. hoc locum. C. si secund. nup. mul. & in l. Tipa. §. fin ff. de leg. 2. & cons. 244. fuit quidam.*

col.

col.ult. & consi.170. Petrus Maioli. Bald. cons.459. quidam instituto. lib.1. cum aliis relatis per Ias. cōs.65. spectabiliu. lib.1. & procedit hoc, etiamsi uxor esset relicta hæres in uita sua, *& per Decium consi. 278. Non leuis perplexitas*, uel si usufructuaria in solidum relicta esset, *ut patet ex allegatis per Iasonem*
2 *consi.90. non minus. parte prima.* Verùm * si testator uxorem uelit habere fructus * omnium bonorum, remedium est, quòd expreßè hoc caueat. nam totum facit uoluntas testatoris, *l. ex facto. 2. ff. de hered. inst. ita decidunt Paul. de Cast. consi.387. quòd uxor. & Alex. consi. 214. ponderatis uerbis. col. fin. lib.6. cum allegatis per Dec. consi. 413. uisa. colum. 1. & consi. 620. casus de quo. column. pen.* Posset etiam testator singularium prædiorum usumfructum uxori relinquere, & ita eorum usumfructum integrum uxor haberet, *ut per Bart. in d.l. Titia. §. fina. uersicu secundò aduerte. & Bald. consi. centesimouigesimo. Nicolaus Tuderti. lib.3.*

L. D. DVRANTIS CAVT. XXXIX.

¶ Quo remedio dispositio ualeat, si post mortē uxoris alio herede instituto, ipsa uxor usufructuaria relinquatur.

SVMMARIA.

1 *Vsusfructus si relinquatur uxori, & post eius mortem alius hæres instituatur ei, an ualeat legatum.*

Principium non potest res capere ab eo momento, quo debet desinere. ibid.

Notariorum imperitia mundus destruitur. ibid.

2 *Vxor relicta usufructuaria singulorū prædiorum: an habeat integrum usumfructum, etiam unius filij.*

Hæres idem est quod dominus. ibid.

3 *Legata ualent etiam hæreditate non adita ex testamento, si testator id uoluerit.*

4 *Casta uiuere dicitur etiam illa, quæ in matrimonio est.*

5 *Vxor: cui legatum est, si uidua remanserit, cōsequitur legatum, etiam si secundò nupserit, sufficit conditionem momento extitiße.*

1 SI uxori * usufructus omnium bonorum relinquatur, & post uxoris mortem Titius hæres instituatur, legatum usufructus uidetur inutile, quia ante aditam hæreditatem dies usufructus legati non cedit. §.

in nouissimo. C. de cadu.toll. & cùm ante mortem uxoris non possit adiri hæreditas, quia hæreditas potest dari sub die incerto, nec reiicitur dies, *ut not. glo. in §. hæres. in uer. ex certo. Inst. de hæredib. institut. Fede. de Sen. consi. 56. dominæ Francisca.* Frustra uidetur relictus ususfructus uxori in tēpus, quo usumfructū habere desinit, si hæreditatis aditio expectetur. *l. T.uo cùm morietur ff. de usufruct. facit gl. in l. qui filio. ff. de hære. inst.* & ibi Angel. tenet hoc legatum esse inualidum. *& sequitur Alex. in l. extraneum. C. de hæredib. institut.* quæstio est dubia, & de apicibus iuris, ut dicunt Doctores *in d. l. extraneum.* Alexan. tamen *in consil. 58. habita super narratis. lib. 3.* tenet legatum ualere. ita etiam tenet Ludo. Rom. *consi. 71. uisis dubiis.* ita etiam seruari in practica dicit Bald. *in l. id quod pauperibus. C. de episco. & cle.* & opinionem hanc sequuntur etiam Bald. Pau. de Cast. & Iason *in l. si filiusfam. ff. de liber. & posthum.* ubi dicit Ias. imprudentia notariorum eiusmodi difficultates nasci, subiungens ex tabellionum imperitia mundum destrui, *ex sententia Bald. consi. 6. uiso testamento. lib. 4. & secundum Bald consi. 26. uidetur dicendum. lib. 5.* Conditio post mortē respicit finem usufructus, sed interim testator uult hæredem proprietatem habere, ita, ut si hæres scriptus præmoriatur, transmittat ad hæredes, nec hoc casu habet locū, *l. hæres meus. ff. de cond. et demonstr.* ¶ Vt autem uxor * sine controuer- 2
sia usumfructum habeat, remedium est, quòd non simpliciter usufructuaria relinquatur, sed adiiciatur hæres. Nam si uxor heres, & usufructuaria relinquatur, & alius ei post mortem substituatur, uxor erit hæres in solidum. *l. si quis ita hæres. ff de hæred. instit.* etiamsi filij communes superstint, *ut per Bald. cons. 82. uiso puncto. lib. 4.* & institutio, uel substitutio aliorum in fideicommissum resoluetur, *secundum Angel. in l. filius à patre. ff. de liberis et posthum. et Salicetus in d. l. extraneum,* & hoc casu hæres uxoris retinebit quartam. *l. quanquam. C. ad legem Falcid. secundum Deci. consil. 278. non leuis perplexitas. et Alexan. consil. 162. circa. lib. 2.* Idem iuris erit, si uxor domina, & usufructuaria relicta fuerit, quia hæres idem est quod dominus. *l. item Mela. §. legis. ff. ad legem Aquil. §. final. Instit. de hære. quali. & differ. Decius consil. 607. uiso puncto. colum. 1.* ¶ Secundum remedium est, quòd * uxore omnium bonorum usufructuaria relicta, 3
alius non post mortem uxoris, sed simpliciter hæres institua-

stituatur, quo adeunte, confirmabitur legatum ususfructus, *per d. §. in nouißimo. secundum* Dec. *d. cons. 278. l. si nemo. ff. de testam. tuto. & l. testamento manumissus. ff. de manumiss. testa. Alexan. d. consil. 58. & Ias. in d. l. extraneum.* ¶ Est & aliud remediū, uidelicet, quòd testator disponat legata ex suo testamento, deberi etiam hæreditate non adita ex testamento, *per not. per Bart. in l. nemo. ff. de leg. 2 & Paul. de Castr.*
4 *consilio 389. nisis dubiis. colum.* 4. Et nota, * quòd si testator leget usumfructum, uel aliud uxori, donec castè, & honestè uixerit, si mulier transeat ad secunda uota, non perdit legatum, quia quæ est in matrimonio, castè uiuere dicitur. *l. mulier. §. cùm proponeretur. ff. ad Trebell. cap. Nicena. 31. dist.* ¶ & ideo Cautela est, quòd legetur, donec honestè & uidua uixerit. *l. final. C. de indict. uid. tol.* Cautelam hanc tradit Bart. *in d. l. fin. & in authent. hoc locum. C. si secun. nup. mul. & in d. §. cùm proponeretur.* Verùm quia opinio Barto. * Communiter reprobatur, & tenetur, quòd etiamsi sub conditione, si castè uixerit, leget uir uxori, uxor legatum amittat secundas nuptias contrahendo, *ut per Iasonem in d. l. fin.* non est curādum de Cautela Barto. & §. cùm proponeretur. procedit in relicto à patre filiæ sub conditione, si castè uixerit, & multum interest, utrum à patre, an à marito sub tali conditione legetur, *ut in d. l. fin. declarat Ias.* Si tamen quæstionis tollendæ causa utaris remedio Bar.
5 nil nocebit. Et notandum est, * ꝙ relictum uxori, si uidua remanserit, debetur, quamuis uidua transeat ad secundas nuptias, sufficit enim conditionem momento extitisse, ut debeatur legatum. *l. si quis hæredem. C. de condit. inst.* ¶ Sed ut legatum non debeatur secūdò nubenti, remedium est, quòd ita legetur: Si, uel donec, & quandiu in uiduitate permanserit, *ut per Bald. consil. 42. præmittendum est. lib. 5.*

I. D DVRANTIS CAVT. XLII.

¶ Quo remedio usufructuarius, & alij legatarij teneantur, uel non teneantur ad soluendum æs alienum, & quo remedio Falcidiæ non sit locus.

SVMMARIA.

1 *Actiones hæreditariæ à creditoribus contra hæredem sunt mouendæ.*

Debita soluenda sunt ab hærede, & nō à legatariis. ibid.

Institu-

Institutus in rebus certis non tenetur ad solutionem æris alieni, limita. ut ibid.

Aes alienum regulariter incumbit hæredi. ibid.

2 *Legatarij non tenentur contrahere ad debita cum hærede, nisi iusserit testator.*

3 *Hæres quando potest detrahere Falcidiam de legatis.*

4 *Bona dicuntur deducto ære alieno.*

Legatum partis hæreditatis habet annexa onera. ibid.

5 *Legatum partis hæreditatis quando non continet onera ex mente testatoris.*

6 *Vsufructuarius omnium bonorum an teneatur ad onera aliena.*

7 *Hæres an possit alienare bona hæreditaria in præiudicium usufructuarij.*

CVm * hæreditas ære alieno, & legatis exinanitur, 1 hæres nullum, uel modicum lucrum sentit. Nam ipse hæres debita soluere cogitur, cùm legatum meram utilitatem legatariis afferat. *l. si hæreditatem. ff. mād. l. quoties. C. de hære. instit. & l. fina. C. de hære. act. Bald. consilio 21. super primo. libro* 2. quod procedit, etiamsi legatum capiatur iure institutionis. *dict. l. quoties Bald. consil. 57. si pater. libro* 3. Institutus enim in rebus certis non tenetur ad solutionem æris alieni, nisi tantum sit æs alienum, ut eo detracto, nihil supersit, tunc enim inutilis est institutio in re certa. *l. ex facto proponebatur. ff. de hæred. inst. & ibi Do. & Bald. cons. 126. si testator. lib.* 3. Regulariter autem onus æris alieni hæredi incumbit. *l. 1. C. si cert. pet.* ¶ Sed pro hærede ut legatarij ad debitorum solutionem cōtribuere teneantur, remedium est, * quòd expressè testator prouideat, ꝙ legatarij pro modo commodi debita soluere teneantur. *l. Imperator. §. si centum. ff. de leg. 2. ut per Lud. Ro. cons. 189. stante primo quæsito.* Potest * autē hæres detrahere Falcidiam de legatis, *l. 1. ff. ad leg. Falc.* ¶ Sed pro legatariis, remedium est, ꝙ testator expressim prohibeat detractionem Falcidiæ. *§. si uerò expressim. in auth. de hær. & Falc. ut per Dec. consil. 257. quæritur.* Item sciendum est, * quòd si testator alicui etiam sub nomine legati relinquat partem hæreditatis, intelligitur reliquisse cum oneribus hæreditariis.

riis.*l.si quis seruum.§.fi.cum l.seq.ubi Bart.& Doct.ff.de lega.* 2. ¶ Sed si testator uelit quòd is, cui portionem hæreditatis legat, legatum habeat sine onere soluendi debita, remedium est, quòd leget partem suarum rerũ non sub nomine hæreditatis, sed sub nomine bonorũ, & ita scribatur: LegauitSempronio quartam partem suorum bonorum, tunc legatarius non tenebitur ad aliqua onera, quia bona intelliguntur deducto ære alieno.*l.subsignatum.§.bona.& l.princeps bona.ubi Bart.ff.de uerb.sign.& in opinione hac residet Bart.in d.l.si quis seruum.§.fi.& in l.fi.ff.de usufru.lega.& Alexan.cons.138.præclarè.in fi. lib.*1. Et nota, quòd cautius est legare partem bonorum mobilium, & immobilium, quàm bonorum simpliciter, ut per Dec.cons.387.ubi declarat esse magnam inter hæc differentiam. Nam legatũ certæ partis bonorum, quoad effectum, continet onera, & non minus habet in effectu legatarius partis hæreditatis, quàm legatarius partis bonorum Nam si legetur pars hæreditatis, etiã legatarius, ut æri alieno satisfaciat, poterit cõueniri. Sed si legetur pars bonorum, minuetur legatũ per æs alienũ, ipse tamen hæres conuenietur à creditoribus, *ut per Paul.de Cast.in d.l.si quis seruum.§.fi.* Si uerò legetur pars mobilium, & immobilium, erit legatũ certarum rerum, quod non minuetur ære alieno, *ut dicit Dec. cons.237.in casu proposito.col.2.& in d.cons.387.per ea quæ ibi allegat.*

5 ¶ Secundum remedium est, * quòd testator leget partem hæreditatis, seu bonorũ cũ expresione, ꝙ integram partem corporum habeat legatarius, nec legatum diminuatur quoquo modo per hereditaria debita. Nam legatũ tale non continet onera, etiãsi non ex expressa uoluntate, sed tantùm ex coniectura mentis testatoris possit apparere testatoré uoluisse integram partem ære alieno non diminutam legatario asignari, *per doctrinam Alex.in l.cogi.§.non omnis.circa fin.ff.ad Trebell.quod dictum commendat ut singulare,& sequitur Ias.cons. 64. in primis uideretur. colum.3.lib.1.*

6 Et * si cui legetur usufructus omnium bonorum, onus æris alieni spectabit ad usufructuarium, *secundum Bart.in d.l.fi.ff.de usufruct.leg.* Sed in contrarium facit *in d.l.1.C.si certum petatur.& l.2.C.de here.act.et ex dictis per Iasonem in l.1.col.3.et 4.ff.ad Trebell.et per Socin.consi.131.in præsenti.col.6.et per Dec.consi.485.casus.in fin.* patet contra Barto. * esse * Communem opinionem, & idem comprobatur

ex

ex his, quæ scribit Barb. *consi.* 63. *illud. lib.* 5. Nam creditoribus debet satisfacere hæres de bonis hæreditariis, *ut per Paul. de Castr. in l. fina. §. sin autem æs alienum. C. de bon. quæ libe.* ¶ Cautela igitur * erit pro hærede ad diminuẽdum 7 usumfructum propter æs alienum, si aliter solui non potest, quòd pro satisfactione uendat bona mobilia, & immobilia, ante quàm illa usufructuario tradat, & tanto minorem usumfructum habebit usufructuarius. *l. usufructu bonorum. ff. ad legem Falcid. et ibi Alexand. et Bald. consil.* 87. *super primo. lib.* 5. *et Paul. de Castr. consil.* 335. *in causa quæ uertitur. colum.* 6. & ista est * Communis conclusio, quicquid * dicat Bart. *in dict. l. fin. ut dicit Dec. consil.* 620. *casus. de quo in fin.* ¶ Quæstionis tamen tollendæ causa bonum esset testatorem declarare testamento, per quem uelit satisfieri creditoribus, maximè quando alij relinquitur usufructus omnium bonorum, & alius post mortem usufructuarij hæres instituitur. tunc enim est magis incertum, contra quem exercendæ sint hæreditariæ actiones. Nam sunt, qui putant hereditati dandum esse curatorẽ, contra quem creditores agant. *l.* 1. *ff. de cur. bon. dan. ut per Math. no.* 5. & potest circa hoc testator liberè decernere, quia totũ hoc pendet à uoluntate ipsius, *ut per Soc. d. consil.* 131.

I. D. DVRANTIS CAVT. XXIIII.

¶ Quo remedio legatum usufructus per alia relicta non intelligitur imminui.

SVMMARIA.

1 *Legatarius fundi, & legatarius usufructus eiusdem fundi ambo concurrunt in fructu, limita in numero* 2.

2 *Vsusfructus est pars substantialis fundi. ibidem.*

3 *Vxor usufructuaria quando concurrat cum legatariis prædiorum in usufructu.*

Vsusfructus alteri relictus non minuitur per legatũ proprietatis. ibidem.

Proprietas separatur & distinguitur ab usufructu.

4 *Hæredes instituti pleno iure concurrent in usufructu cum uxore relicta usufructuaria omnium bonorum.*

SI alteri * fundus, alteri eiusdem fundi usufructus 1 legatus sit, ambo in usufructu cõcurrent, & uterq; partẽ usufructus obtinebit, *l. si alij. ubi text. not. ff. de*

 usu-

usufru. leg Bald. cons. 23. Super alio. lib. 2. Paul. de Castr. cons. 238. Praefat Vannutius. Ratio est: quia usufructus est pars substantialis fundi. l. Manius. §. fundo. ff. de legat. secund. l. qui usumfructum. ff. de uerbor. obligation. Ias. in l. quod in rerum. §. 1. ff.
2 de legat. 1. Sed * si testator uelit usufructuarium integro usufructu gaudere, remedium est, quòd ipse fundum leget, sine diminutione usufructus alij relicti: nam si constet de contraria mente testatoris, non habet locum d. l. si al. 1. secundum Communem opin. ut patet ex dictis Bart. ibi.
3 Et quae * diximus de fundo, dicenda sunt etiam in legato praediorum: nam si testator pluribus leget quaedam ex suis praediis, & relinquat uxori usumfructum suorū bonorum, ad legatum usufructus alij legatarij, quibus relicta sunt praedia, cum uxore concurrent, ut per Bart. in l. Sempronio. ff. de usufruct. leg. faciunt quae scribit Bald. consi. 214. Punctus. lib. 5. & opin. hanc sequitur Alex. cons. 56. Perlectis. lib. 3. Sed si testator per legatum praediorum nolit diminuere usumfructum uxoris, remedium est, quòd leget proprietatem praediorū, quia per legatū proprietatis nō minuitur usufructus alteri relictus, d. l. Sempronio. ubi Bart.
4 * Et si uxore relicta usufructuaria omnium bonorū, haeredes instituantur pleno iure, partem usufructus habebunt haeredes, ut per Alex. cons. 56. Remedia autem contra hoc scripsimus suprà, de haer. inst. Caut. 4. Si testator. & uide quae dicentur infrà eod. Caut. 28. Generali.

I. D. DURANTIS CAUT. I. TIT. VIII.

¶ Quibus remediis à necessitate cauendi usufructuaria liberetur.

SUMMARIA.

1 Usufructuarius cogitur praestare cautionem de utēdo arbitrio boni uiri, & restituendis rebus in fine.

Usufructuarius non facit fructus suos, si petitam cautionem non praestiterit. ibid.

2 Cautio praestanda per haeredem uel usufructuarium an remitti possit à testatore.

3 Fideiussore cohaeres quod soluit pro usufructuario, non repetit.

4 Usufructuarius habens licentiam uendendi pro suis alimentis, non tenetur praestare cautionem.

5 Cau-

5 *Cautio iuratoria utrum admittatur, si usufructuarius satisdare non possit.*

Sequestrantur bona, si usufructuarius idoneè cauere non possit. ibidem.

COgitur * usufructuarius cautionem præstare de utendo & fruendo arbitrio boni uiri, & de restituendis rebus finito usufructu, quales extabunt. 1
l.1.ff.usufruct.quem.caue. & de soluendo æstimationem earum rerum, quæ usu consumuntur, *l.si tibi.ff.de usufruc. ea.re.quæ usu consu.ut per Fede.de Sen.consil.46. iure cautum est.* Nec potest testator usufructuario satisdationis necessitatem remittere. *l.1.C.de usufruct. Socin.110. Satis anceps. in fi.Ias.consi.40.Tria.lib.1.* licet Bald. *in authent. cui relictum. C. de indi.uid. tol.* per illum textum sentiat hodie correctam esse *d.l 1. & idem putet Barba. consil.64. Clementissimi.lib.2.* tamen * Communis opin. est in contrarium, *ut per Socin.* *
consi.131.In præsenti consultatione.lib.1.cum allegatis per Dec. *consil.667.Viso puncto.* Ideo non faceret fructus suos usufructuarius, quos percepisset post cautionem petitam, *ut per Bald.consi.21.Super primo.lib.2.& late per Deci. d.consi.607.* ¶ Verùm si testator uxorem, uel aliam personam dilectam uelit relinquere usufructuariam omnium bonorum, ut hæc habeat fructus sine onere satisdandi, consilium est, * quòd eam scribat hæredem usufructuariam, 2
& post mortem rogetur sine detractione Trebellianicæ bona restituere illi, quem hæredem uniuersalem scribere intendebat, & prohibeat cautionem aliquam exigi ab ea. Nam testator potest prohibere cautionem, quã hæres fideicommissario præstare compellitur, *l. cum Archimedoram. & ibi Doct. C.ut in poss. legat.* ¶ Secundũ * remedium 3
est, quando sunt plures hæredes, ꝙ testator mandet hæredibus, ut quilibet eorum pro usufructuario fideiubeat apud suũ cohæredẽ. Nam ex hoc duplex commodum usufructuarius consequetur. Primum quòd sine ulla difficultate fideiussorem habebit. Alterum quòd qui fideiussit, ab heredibus usufructuarij nihil poterit ex causa fideiussionis exigere. *l.tribus.ff.de usufruct.ea.re.quæ usu consu.* Et * si testator uelit usufructuarium non teneri ad cauendum de restitutione rerũ, quas pro eius usu distraxisset, 4
remedium est, quòd ei det licentiam uendendi pro alimentis,

mentis, & aliis necessariis. Nam data huiusmodi licentia poterit usufructuarius uendere bona ex causa indigentiæ arbitrio boni uiri, *l. Titius. ff. ad Treb.* & non oportebit eum hæredibus rerum uenditarum pretium refundere, *ut per Alexan. consi. 58. Habita super narratu. lib. 3. & Corn. consil. 173. Circa primum. col. 2. uersi. sed dubium. l. b. 3. & probatur in l. Proculus. ff. de usufruct. inducendo, ut per Barb. d. cons. 64.*
5 *colum. fin.* ¶ Tertium remedium est, * si testator non prospexerit usufructuario, & ipse usufructuarius satisdare non possit, quod saltem det iuratoriam cautionem, *authent. generaliter. C. de Episcop. & cler. l. cum non facilè. ff. si cui plus quàm per leg. Falcid. l. 1. §. sin autem. C. de asser. tol.* quod procedit, si persona usufructuarij non sit aliàs suspecta. Nam si subsit timor dilapidationis, bona deponentur apud sequestrum, qui respondeat usufructuario de commodo fructuum *l. postquam. § Imperator. ff. ut lega. no. caue. secundum Bart. in l. usufruct.* C. *de usufru. Abba. post Anti. in c. fin. de pigno. & consil. 40. uenio ad primum. col. 3. lib. 1.* ex quibus apparet non esse sequendam opin. Ias. *in l. 1. in fin. ff. qui satisd. cog. ubi sequens Lud. Ro. contrarium simpliciter tenuit.*

I. D. DVRANTIS CAVT. LVII.

¶ Quo remedio legatum duraturum centum annis fiat sempiternum, uel usus fructus legatus non finiatur capitis diminutione, uel morte.

SVMMARIA.

1 *Legatum annuum finitur spatio centum annorum.*
Legem, quam uelit, quilibet rei suæ potest imponere, ibid.
2 *Perpetuum quantum temporis significat.*
3 *Vsusfructus homini relictus morte, & capitis diminutione finitur.*
4 *Vsusfructus quando transeat ad hæredes usufructuarij.*

1 SI usus fructus * ciuitati, uel ecclesiæ relinquatur, centum annorum spatio legatū finitur, *l. si usus fructus. & ibi glo. ff. de usufru. leg.* idem iuris est in annuo legato, *ut per Bart. in l. pen. ff. de annuis lega.* ¶ Sed si testator uelit legatum sempiternum esse, remedium est, quòd dicat, & uoluit dictum legatum perpetuò, & sine ulla temporis præfinitione durare. Nam potest quilibet rei suæ legem, quam uelit imponere, *l. si ita quis. §. ea lege. ff. de uerbor. obligat.*

obligat. l. si quis ita. C. de pact. inter empt. & uendit. Et remediũ hoc comprobatur *ex dictis per Barb. consil. uigesimo. clementissimum lib. 4.* & commodum est ita uerba concipere. Nam *ex eo solo, quòd testator diceret legatum perpetuum 2
esse uelle, non esset sublata quæstio uoluntatis testatoris, nam uox hæc, perpetuũ, secundum opinionem quorundam non significat tempus maius centum annis, *ut per Bart. in d. l. si usus fructus & in l. annua. §. Titia. ff. de ann. lega. & Decius cons. 378. uiso motiuo. in fin.* Alij aliter accipiunt significationem dictionis prædictæ. Nam sentiunt perpetuum significare in huiusmodi legato tempus, non finitum, sed sempiternum, per *d. l. si usus fructus.* in qua sententia contra communem opinionem residet Barba. *in cap. de his. colum. 9. de testam.* ubi exponit, quot modis accipiatur uerbum illud, perpetuũ. Vsusfructus * autem ho- 3
mini relictus morte, & capitis diminutione finitur, *l. 1. ff. quib. modis usufru. amittat.* ¶ Sed ne usus fructus capitis diminutione pereat, remedium datur per Iureconsultum *in l. sicut in annos ff. eod. tit.* uidelicet, ut dicatur, quoties ille fuerit amissus, ex integro usumfructum do, lego. Et * ne 4
morte finiatur ususfructus, remediũ est, ꝙ testator usumfructum hæredi quoq; legatarij leget, *l. repeti. ff. eodem titu.* Nam transit ususfructus ad hæredes, si hoc actum fuerit, *l. antiquitas. C. de usufruct. Bart. cons. 96. dico partes iudicis.*

DE SERVITVTE LEGATA.
Titulus III.

DE DOTE PRAELEGATA.
Titulus IIII.
I. D. DVRANTIS CAVT. XVII.

¶ In dote prælegandá quibus consiliis sit utendum.

SVMMARIA.

1 *Dos prælegata quæ commoda consequatur.*

2 *Dos certa quantitate expressa quod prælegetur, interest uxoris.*

3 *Expensæ factæ in dote recuperanda, non repetuntur ab hæredib. uiri prælegantis dotem in certa quantitate.*

DOte * prælegata tollitur omnis exceptio non mi- 1
nuens dotem ipso iure. *l. 1. cum ibi traditis per Bart.*

ff.de dot prale. & *Aret.in §.sed si uxori. Instit. de legat.* & per tale prælegatum aufertur hæredi beneficium dilationis anni dati a lege ad restitutionem dotis. *de quo in §.exactio. C.de rei uxo.actio.* habet enim prælegatum dotis commodum repræsentationis. *ut per gloss.in dict. §.sed si uxori. Paul. de Castr.consilio 239. Primò uidendum est.* Et si testator nolit auferre hæredi commodum dilationis, sit cautus, ut ipse diem præfigat restitutioni dotis, *l.omnia.ff.de legat.1.* dum tamen annum dilatio non excedat, si testator nihil ultra
2 dotem uxori relinquat. Vxor * autem sit cauta, ut curet sibi dotem prælegari expressa certa quantitate dotis, alioquin ipsam oporteret probare, quanta fuerit dos, ut per Aret. *in d. §.sed si uxori.* ubi dicit hæc in practica esse menti tenenda, quia quotidiana sunt, & confirmantur prædicta ex his quæ tradunt doct. *in l. si prior. ff. solut. matrimon.* post gloss. ibi, quam Bartol dicit esse mirabilem,
3 *& per doct.in l.qui sic stipulatur.ff.de uerbor.obligation.* * Aliud quoque consequitur commodum mulier, si uir præleget dotem quantitate designata: nam si ita præleget, mille quæ habui in dotem uxori meæ lego, hæredes uiri non poterunt deducere expensas, quas fecit uir in recuperanda dote, *ut per Salic.in l.si non designata. C.de fal.caus. adiect. per Ang. Aret. in tract. de testamen. uers. item reliqui B. eius uxori. in fin. cum allegatis per eum ib.*

I. D. DVRANTIS CAVT. LI.

¶ Quo remedio legatum dotis ex conditionali uertatur in purum.

SVMMARIA.

1 *Dotis legatum est conditionale, fit tamen purum uoluntate testatoris.*

2 *Dictio statim aut purè, quid importat.*

1 SI puellæ * pro dote certa quantitas ab extraneo relinquatur, non poterit uirgo legatum petere, antequam nubat, & si decedat ante nuptias ad hæredes relicti compendium non transmittet, quia tale relictum conditionem habet, uidelicet si nuptiæ sequantur. *l.stipulationem.ff.de iur.dot. & prædictam opinionem tenet Bart. in l.Titio centum. §.Titio genero. ff. de cond. & demon.* & eius opinio uera est, nisi probetur in contrarium fuisse communem usum loquendi tempore testamenti, *ut per Bartol.*

cons.

consil. 200. quaeritur. de legatis. ❡ Sed * si testator uelit relictum dotis esse purum, remedium est, quòd adiiciat 1
legato aduerbium purè, aut statim, uel æquipollens, quia totũ hoc à uoluntate testatoris pendet, *ut per Bart. & Pau. de Cast. in d. §. Titio genero. & remedium hoc comprobatur ex hu, quae scribit Cor. cons. 229. licet claram lib. 4.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXXVI.

❡ Remedium quo filia quantitatem dotis bis non possit exigere.

SVMMARIA.

1 *Dos si soluta sit à patre uiuo, nihilominus filia petere poterit legatam sibi quantitatem.*

Filia non potest petere quantitatem legatam ultra dotem habitam.

2 *Legatum dotis factum in codicillis in maiori quantitate quàm fuerit in testamento, an sit idem.*

Filia * cui pater in testamento mille reliquerit, & cu- 1
ius uiro superuiuens promissam dotem soluerit, nihilominus legatam quantitatem ab hæredibus exigere poterit, *secundum Barto. in l. Lucius. 1. ff. de leg. 2* quia potest augeri *l. pen. C. de don. ant. nup.* ❡ Sed si pater nolit filiam ita duplicatam dotem habere, remedium est, quòd in testaméto quod ei legat in dotem, ita relinquat, uidelicet, pro ea maritãda, ut finita causa legati legatum quoque finiatur. *l. liberis. 2. ff. de alim. lega. & in opinione hac est Bartol. in d. l. Lucius.* Sed remedium hoc non est tutum, * 2
quoniam opin. Bar. Communiter improbatur, & posset filia petere quatenus plus esset in legato, *ut per Alexan. & Ias. in l. huiusmodi. §. si pater. ff. de leg. 1. & in l. filia. C. de leg.* ❡ Ad uitandam tamen quæstionem non erit inutile, quòd pater in testamento, uel superuiuens dum promittit dotem pro filia, declaret quod una summa in alteram computetur, *ut docet Ias. in simili in l. triticum ff. de uerb. oblig.* Idem quoq; seruandum est, quando prius in testamento pater filię reliquit certam quantitatem, & postea codicillis maiorem summam relinquat, *ut per Cuma. consi. 17. Sine disputatione. Bald. cons. 140 casus. & cons. 163. Quidam puellae. lib. 5.*

DE OPTIONE VEL ELECTIONE Legata. Tit. V.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XIII.

¶ Quo remedio habeat ius eligendi, ubi electionem legatarius non haberet.

SVMMARIA.

1 *Electio est debitoris in alternatiuis.*
Electio cuius sit, hæredis an legatarij. ibid.
2 *Hæres est eadem persona cum defuncto.*
3 *Legatarius prius nominatus à testatore, præfertur aliis legatariis in eligendo.*

1 IN alternatiuis * est electio debitoris, *l. plerũq; ff. de iur. dot. c. in alternatiuis. de regul. iur. lib. 6.* Quare si testator leget Titio fundũ, aut centum, electio non erit legatarij, sed hæredis. Sed si testator uelit legatariũ habere facultaté eligendi, remediũ est, ꝙ uerba exequutiua legati ad legatariũ dirigat, quoniã electio ad eũ pertinet, ad quem uerba exequutiua diriguntur, *l. Lucio. ff. de legat. 2. ubi hoc not. gloss. & Bartol. sequitur. Angel. Are. in tract. de testa. uer. item reliquit, A. ueste. & Alex. in l. qui duos. ff. de legat. 1.* ubi dicit dictã gl singularẽ. ¶ Sit ergo cautus notarius, ut uerba exequutiua dirigat in eũ, quem testator uelit electioné habere. Sed & si uerba ambigua legatarius eliget, *ut per Bart. in dict. l. Lucio. & per Alex. in d. l. qui duos.* Cautius quoq; erit,
2 * ꝙ testator expressè optionem det legatario, uel hæredi, cui potius uelit cõpetere facultaté eligendi. *§. optionis. Institutionibus, de lega. & ff. de option. leg. per totũ.* Sed si testator magis hæredi, quam legatariis fauere uelit, potest generaliter hæredi dare potestatem declarandi uoluntaté ipsius testatoris, quia ad hæredẽ spectare æquũ est, cũ sit eadem persona cum defuncto, *auth. quod obtinet. C. de prob. l. si quis à filio. §. si plures ff. de legat. 1. cum relatis per Barb. in c. indi-*
3 *cante. col. 6. de testa.* Inter legatarios autem * ut in eligendo alius alij præferatur. sufficit eum, quem testator uelit habere ius eligendi, prius nominare, nam intelligitur prius nominatus habere ius eligendi, *l. quoties. ff. de usufru. c. mandato. de preb. lib. 6. & Iaso. in l. legatum. ff. de le. 1. Faciunt quæ de ordine scripturæ no. Feli. in c. cùm dilecta. uer. ordo scripturæ. de rescript. & per* Deci. *consi.* 609. *Quæritur. in fin.*

DE TRI-

DE TRITICO, VINO ET OLEO Legato Tit. VI.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XIX.

¶ Quod remedio legatum etiam uenalia cōprehendat.

SVMMARIA.

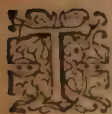
1 *Venalia non cedunt legato.*

Legatum non comprehendit uenalia, quæ non sunt in domo. ibidem.

2 *Legato cedunt, quæ aliàs non comprehenderentur, si alia nulla sint, quæ legato cedere poßint.*

3 *Venale triticum quando comprehendatur in legato.*

Negotiari non dicitur dominus uendendo fructus, quos percipit ex propriis prædiis.



RITICO * quod est domi legato, triticum 1
quod testator uenale habebat, legatario non debetur, etiamsi omne triticum, quod erat in domo repositum, legasset testator: quia generalitas restringitur, ex illa adiectione, quòd in domo esset, *l. ea tamen adiectio. ff. de legat. 3.* & uenalia non censentur domi esse. *l. generali. §. uxori. ff. de usufruct. lega. l. pediculis. §. cùm quæreretur. ff. de aur. & argē. lega.* ¶ Sed * si te- 2
stator uenale quoq; triticum legato cōtineri uelit, remedium est, quòd dicat, lego triticum omne quod quoquo modo domi esset. *Bart. in d. §. uxori. Alexan. cons. 118. In casu. colum. 1. lib. 5.* Nam illa dictio, quoquo modo, id operatur, & non sufficeret dicere, omne triticum. *Corn cons 14. Circa primum. in fin. lib. 1.* uel testator dicat etiam uenale, *per l. seruos. §. fin. ff. de leg. 3. Dec. consi. 381. uisis his.* Hec tamen remedia necessaria non essent, ubi testator in domo ullum aliud frumentum quàm uenale, non haberet: nam tūc uenale triticum legato cederet. *glo. in d. §. item cùm quæreretur. quam ibi signandam, & menti tenendam dicit Bart. & sequitur Bal. in Rubr. & Pau. de Cast. & Ias. in l. 1. C. de uer. signific.* Cederet * quoq; legato triticū uenale, quod percepisset te- 3
stator ex prædiis suis: quia in frumēto huiusmodi negotiari dominus non dicitur, *ut per Ab. cōs. 6. Casus super quo. lib. 1. & ita tenet. Dec. cons. 472. Testator. in fi.*

DE INSTRVCTO, VEL INSTRVmento Legato. Tit. VII.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XI.

¶ Quo remedio quo ad fructus rei legatæ consulatur legatario uel hæredi.

SVMMARIA.

1 *Hæres non tenetur legatario restituere fructus bona fide perceptos.*

2 *Tempus in dubio censetur adiectum in fauorem hæredis & non legatarij.*

Legatarius quando lucratur fructus.ibid.

1 FRVCTVS * ante aditam hæreditatem, uel postea, sed bona fide perceptos hæres legatario restituere non tenetur *secundum gloss. in l. Herennius.ff.de usur.quem sequitur* * *Communis opi.ut dicit Alexand.in l.si tibi homo.§.cum seruus.ff.de lega.1.& in l.in fideicommissaria.ff.ad Trebel.*licet. Barto. & Ang *in l. seruo legato. ff. eod.* aliter sentiant. ¶ Sed ut legatarius uel fideicommissarius fructus etiam post testatoris obitum, & ante aditam hæreditatem perceptos habeat, remedium est, * quòd testator leget Fundum cum
2 commodis suis, *tex.est cum glo.& ibi hoc sequitur Bart.in l.Lucius.1.ff.de legat.2.& illam glos.notabilem dicit Alexād.d.§.cùm seruus.* uel leget rem & fructus, ut in uerbis nulla sit ambiguitas. Heres autem ut per aliquod temporis spacium lucretur fructus prædiorum legatorum, sit cautus, ut faciat sibi præfigi terminum ad soluendum relicta: nam si testator intra certum tempus, puta intra biennium à die mortis suæ legata solui mandet, fructus ante diē percepti hæredis erunt, quoniam in dubio tempus censetur adiectū fauore hæredis, *l.eum qui.ff.de ann.leg.l.si ita.§. Pegasus.ff.de legat.2.& ibi Docto.Zaba.cons.133.& primo.ad primum.*

DE PECVLIO LEGATO. Tit. VIII.

DE PENV LEGATO. Tit. IX.

DE SV-

DE SVPELLECTILE LEgata. Tit. X.

I. D. DVRANTIS CAVTELA IX.

¶ Quo remedio ad ea, quæ comprehendi non consueuerunt, legatum mobilium porrigatur.

SVMMARIA.

1 *Mobilium appellatione legatorum non continentur uenalia neq; pecunia, neq; nomina.*

Pecunia numerata non continetur legato auri uel argenti. ibidem.

Legato generali non ueniunt uenalia. ibid.

2 *Voluntas testatoris facit in legato comprehendi, quæ non comprehenderentur propria significatione uerborum.*

MOBILIVM * legato non continentur res, quas testator uenales habebat, *l. generali. §. uxori. ff. de usufruct. leg.* Item non comprehendūtur nomina debitorum, quamuis debitores ad danda mobilia teneantur: quia nomina debitorum sunt tertia species, & non annumerantur mobilibus, uel immobilibus. *ut not. Barto. in l. potest. ff. de aut. tut. & in l. monentum. ff. de uerb. obl. & Doct. in l. à Diuo Pio. §. in uenditione. ff. de re iud.* cum relatis per Iason. *cons. 5. Strenus. col. 4. li. 3. ubi dicit hanc esse communem opin.* Item legato mobilium non continentur pecuniæ, quas habebat testator nō præsidij causa repositas, sed ad erogationem paratas, *l. si chorus. §. 1. ff. de leg. 3.* etiamsi testator expressè argentum legasset. *l. Qintus. §. an cui. ubi Bart. ff. de aur. & arg. leg.* Item legato non cedent instrumenta nominum debitorum, quamuis testator leget alicui omnia, quæ domi habeat, *l. Caius. ff. de lega. 2.* Item si legetur omne aurum & argentum, legato non continetur numerata pecunia, *l. cùm aurum. & ibi Car. ff. de au. et arg leg.* Nam uenalia generali legato non cedunt, *l. pediculis. §. item cum quæreretur. eo. tit. Abb. cons. 105. Ex processu. lib. 1.* & pecunia signata tanquam uenalis habetur. *l. 1. ff. de contrahen. empt.* ¶ Sed in omnibus præmissis casibus si testator uelit ea legato mobilium contineri, remedium est, * quòd hoc exprimat *secundum Deci. cons. 281. Visis his.* Nec enim est recedendū ab expressa uolūtate testatoris. *l. ex facto. 2. ff. de hæred. instit. l. cum quæstio. C. de leg.* & p declara-

claratione conclusionis prædictæ uide Iaſ. *conſ.65. Spectabilis par.1.* ubi magis conſideratè loquitur meo iudicio, q̃ Deci.*d.conſ.*381. Et quæ continentur appellatione mobiliũ, *uide per Oldr.cõſ 219. Factum tale eſt.* & *Deci.conſ.653. Caſus.* & *Iaſon.conſ.194. Superuacue par.1.d.conſi.5.colum.3.*

DIGESTORVM SEV PANDEctarum Liber XXXIV.

DE ALIMENTIS VEL CIBAriis Legatis. Tit. I.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXIII.

¶ Cautelæ quædam in legandis alimentis à teſtatore ſeruandæ.

SVMMARIA.

1 *Alimentorum legatum non eſt multiplicabile. limita ut ibi.*
Vſusfructus ius alienari non poteſt. ibid.
2 *Legato fundo ad alimenta, uel ad uſum intelligitur legata proprietas.*
Legatum prædium pro alimentis differt à legatis alimentis ex prædio. ibid.
Legatum ad uſum, uel ad alimẽta quam uim habeat. ibid.

1 ALIMENTORVM * legatum multiplicabile non eſt. l. dominus. §. 1. ff. de uſufruct. l. libertis ff. de ali. leg. Ideo ſi uir uxori alimenta legauerit, deinde filius, uel alius eidem alimenta relinquat, legatũ ſecundũ modicæ utilitatis eſt. Sed ſi quis habenti ab alio alimẽta uelit legando commodum afferre, loco alimentorum, quæ legare proponebat, leget uſumfructum alicuius fundi, ſic legatarius habebit aliunde alimẽta, & ex teſtamẽto uſum fructũ capiet, cuius cõmoda poterit in alios uſus cõuertere, uel donare, uel uẽdere, *l. neceſſario. §. fi. ff. de peri. & com. rei uend.* licet ipſum ius uſusfructus alienari non poſsit. *§. finitur. Inſtit. de uſufruct. ubi Aret.* Et * caueat teſtator, q̃ legatario nõ
2 ꝓprietatẽ, ſed uſum fundi legare uelit, ne utatur his uerbis, uidelicet, lego fundũ ad uſum uel ad alimẽta, uel (ut uulgò dicitur) ad gaudimentũ: qa his uerbis intelligitur legata proprietas, *l. donationes. §. ſpecies. ff. de dona.* & *ad hoc*

illum

illum text. notabilem putat Bart. & ibi hoc sequitur Imo. & aliud est dicere, relinquo alimenta ex prædio. hoc enim legatum alimentorum continet: aliud est dicere, lego prædium pro alimentis, uel pro usu, uel ad alimenta. Nã hoc legatum etiam proprietatem continet. *Bart. in l. 4. ff. de alimen leg.* & ideo tale legatum transit ad hæredes legatarij, *ut ibi per Bartol faciunt not per Imo. in l. apud iulianum § si quis alicui. ff. de legat. 1. & per Alexand consi. 214. Ponderatis uerbis. libr. 6.* nisi testator aliis uerbis declaret, quòd legatarius nihil ultra alimenta percipere debeat. *Alex. consi. 222. uisis uerbis. in fi lib. 2. Roma. consi. 603 uisis et diligenter. & Soc. cons. 102. uisis. col. 5. lib.*

I. DE DVRANTIS CAVTELA LVI.

¶ Quo remedio is, cui alimenta sub modo legantur, à probationis incommodo releuetur.

SVMMARIA.

1 *Legatarius, cui sunt legata alimenta, non cogitur cohabitare cum hærede.*

Habitare cum hærede an & quando teneantur hi, quibus alimenta sunt relicta. ibid.

2 *Iuramento legatarij standum esse super causis recessus potest iubere testator.*

3 *Conditio si uxor unà cum filiis morata fuerit, dicitur impleta, si facta diuisione inter filios, ipsa mater cum uno ex eis habitet.*

Legatum alimentorum durat post mortem filiorum cum quibus mater erat habitatura. ibid.

ALimenta * cui legentur, potest legatarius petere alimenta, etiamsi cum hærede morari noluerit, *l. libertis. §. finali. ff. de alimen. lega.* Sed si testator uelit eum, cui alimenta legat, cum hærede morari debere, & si commodè legatarius facto hæredi cohabitare non possit, annuam quantitatem pro alimentis ei relinquat, ut fieri solet, tũc tenetur legatarius cum hærede morari, & aliqua obsequia prestare pro qualitate, & conditione personę, *ut per Bar. in l Caio. §. Imperator. ff de ali. leg et per Barb. cons. 63. lib. 2.* Legato autem sic facto, uolenti legatario ex causa recedere ab hærede, non parum graue futurum est 1

proba-

probare legitimas causas recedendi, quibus non probatis, legatam quantitatem petere nō poterit legatarius, & testes in probandis huiusmodi causis plerunq; sunt singulares, uel non cōcludentes, *ut patet ex dictis per Alex. cons. 100. super primo. lib. 1. et per* Dec. *cons.* 620. *casus de quo quæritur. col fi.*

2 Sed si * testator uelit legatarium à necessitate huiusmodi probationis eximere, remedium est, quòd testator disponat stari iuramento ipsius legatarij circa causas recessus potest enim hoc facere testator, *ut per Alex. cons. 54. circa id. lib. 2. argum. not. in l. fi. ff. de prætor. stipul. et in l. Theopompus. ff. de dot. præleg.*

3 Et * pro legatario cautius est, quòd alternatiuè cōcipiantur uerba hoc modo, uidelicet, si cū hærede morari non potuerit, aut noluerit, tunc enim etiā ob meram uoluntatem non habitandi purificata conditione legatum deberetur, ut per Socin. *cōs. 22. uidebitur. lib. 3. & Cuman. cons. 38. maritus.* ubi etiam determinat, quod conditio, si uxor cum filiis morata fuerit, intelligitur impleta, si facta diuisione inter filios ipsa mater cum uno ex filiis habitet, cùm nō steterit p ipsam. *l. prima. C. de cōdition. insert. l. iure ciuili. ff. de condit. & demōstr.* Sed & si omnes mortui essent, fauore alimentorum durat legatum, aliàs non duraturum. l. qui concubinam. §. *uxori. ff. de legat. 3. cum ibi notatis per Bart. l. illis libertis. & ibi Bart. ff. de condit. et demonstr. & per Bald. cons. 140. casus talis est. lib. 5.*

DE AVRO, ARGENTO, MVNDO, ornamentis, unguentis, ueste uel uestimentis, & Statuis legatis. Tit. II.

I. D. DVRANTIS CAVTELA I.

¶ Cautela seruanda circa relationem adiectiuorum ad substantiua.

SVMMARIA.

1 *Legatum annulorum factum uxori eius causa paratorum quomodo intelligatur.*

Adiectiuū positū post plura substantiua, refertur tantū ad ea, ad quæ referri pōt, salua ratione recti sermonis. ibi.

Sermonis recti ratio habenda est, ibid.

1 SI uir * uxori leget annulos, & indumentum omne eius causa factum & paratū, si intendat solùm annulos relinquere, quos uxoris causa parauit, sit cautus,

tus, ut nō dicat simpliciter factum, seu paratum, sed adijciat; & factos, & paratos. nam adiectiuum positum post plura substantiua, ad illa tantùm refertur, ad quæ referri potest, salua ratione recti sermonis. *l. Plautius. ff. de auro & argen. lega. & per Corn. cons. 218. uidetur in hoc. lib. 4.* & hoc exempli gratia positum, aliis similibus casibus adaptabis. *l. non solùm. §. qui primipilum. ff. de excusa. tuto.*

DE LIBERATIONE LEgata. Tit. III.

I. D. DVRANTIS CAVTELA V.

¶ Quo remedio legatarius suum creditum cum legato compensare teneatur.

SVMMARIA.

1 *Legatarius quandò tenetur compensare legatum cum suo credito.*

Legatum quando cum debito compensatur, ibidem.

2 *Compensatio legati ad creditum fit, si constat ex uoluntate testatoris.*

3 *Legatarius prohibitus plus petere, tenetur indistinctè suũ creditum cum legato compensare: & num. 4.*

Compensatio non fit, de quantitate ad speciem, ibid.

LEGATVM * cum debito necessario compensatur, ueluti si lex municipalis, uxore præmortua sine liberis, deferat marito lucrum partis, compensabitur legatum cum lucro, quod ex legis necessitate descendit. *l. cum dotem. §. si pater. ff. soluto matrimon. & ibi per Doctor. Bald. cons. 58. in restitutione. libr. 2. & per Paulum de Castr. consi. 62. uidetur dicendum. Fulgos. consilio 81. testator.* Et mulier eo casu quodammodo debitrix per legem facta intelligitur, cùm ipsa, seu hæres eius teneatur nō petere illam partem, à qua potest exceptione repelli. *per not. per gloss. in l. si unus §. pactus. ff. de pact.* Cum debito autem uoluntario contracto facto hominis, ad id principaliter ordinato, legatum nō compensatur. *l. 1. § sciendum. C. de rei uxo. act. per Doctor. in dicto §. si pater. & in authent. præterea. C. unde uir & uxor.* Sed si testator uelit legatum etiam cum debito uoluntario compensari, remedium est, * quòd testator compensationē fieri man- 2

det:

det: nam compensatio indistinctè fiet, si euidens sit mens testatoris compensari uolentis. *l. creditorem. ff. de legatis secundo.* & fiet compensatio usq; ad concurrentẽ legati quãtitatem *l. ciuitatibus. §. fin. ff. de legat. 1.* ¶ Sed si testator uelit legando extinguere solidum debitum acceptatione lega-
3 ti subsequuta, remedium est, * quòd testator prohibeat legatarium occasione debiti aliquid exigere uel petere ab hærede, *l. Imperator. §. si centum. ff. de leg. 2. cap. officij. de testam. Bald. cons. 84. testamentum. libr. 2. Paul. de Castr. consi. 233. licet ista column. 2. cum allegatis per Alexand. in l. si compensandi. C. de hæredibus instituen. & in dict. §. si pater.* Et supradictum remedium necessarium est etiam in debito necessario, quando relinqueretur creditori species. aliter enim non fieret compensatio, *ut per Bart. & alios Doctores in l. huiusmodi. §.*
* *cum pater. ff. de legat. 1.* & est * Cõmunis opinio, *ut per Corn. consi. 242. circa primum. column. 2. lib. 1.* Et expedit adiicere, quòd testator relinquit pro omni eo, & toto, quod legatarius ab hærede quomodolibet petere, uel exigere pos-
4 set, *ut per Corn. cons. 115. quanquam uidetur. lib. 3.* Sed & si * testator iusserit legatarium stare tacitum, & contentum relicto, & plus petere prohibuerit, intelligitur legatum factum animo compensandi, *secundum Bald. in l. si adulta. C. de hære. act. & Cuma. cons. 133. dominus Nicolaus.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXXIII.

¶ Quo remedio ab hypotheca, quam habent legatarij, & seruitute, restantia hæredi prædia liberentur.

SVMMARIA.

1 *Legatarius habet hypothecam in bonis defuncti.*
2 *Legato prædio debetur uia.*
Seruitus uiæ debetur prædio legato, ibid.

1 HYpothecam * legatarius habet in bonis testatoris. *l. 1. C. Commu. de lega.* ¶ Sed si testator uelit prędia aliqua esse libera à uinculo hypothecæ, remedium est, quòd testator disponat ea hypothecæ non subiacere. *gloss. in l. 2. C. ut in possess. lega. quam sequuntur Bald. &*
2 *Sali ibi & Bart. et Ias. in rep. l. nemo. ff. de lega. 1.* Item * notandum est, quòd si cui legetur prædium rusticum, uel urbanum, hæres debet pati legatariũ ire, & agere per alia prędia: nam legato prædio debetur uia, *l. testatrix, ubi Paul. de Cast. ff. si ser. uen.* Ideo in legatis non est in usu clausula illa cum

tum accessibus, & egressibus suis, &c. *ut per Bart. in l. binas. ff. de serv. urb. pred.* ¶ Sed si testator uelit hæredem liberas ædes habere, remedium est, quòd hoc disponat. *arg. l. in re mandata C. mand. l. in uendendo. ff. de contrab. emp. ut per Bald. cons. 24. Quidam Vannes. lib. 5.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXX.

¶ Quo remedio hæres iussus soluere debita, fideiussionis causa debitum soluere non cogatur.

SVMMARIA.

1 *Hæres iussus soluere debitum ex causa fideiussionis, solutũ à principali debitore repetere nõ potest: limita ut ibid.*

2 *Coniecturis non est locus in certis.*

Principaliter, & ut principalem, qui se obligat pro alio, quomodò teneatur. ibid.

Fideiussor qui se obligauit, ut principalem & principaliter, non iudicatur amplius fideiussor. ibid.

3 *Testator legaturus etiam quod debebitur ex causa oritura post testamentum, quomodo uerba concipiet.*

Præteritum imperfectum subiunctiui modi significat etiã tempus futurum. ibid.

Legatario non debentur superuenientia post testamentũ. (ibid.

1 FIdeiussionis * causa debitum si testator solui mandet in specie, uel in genere iubendo hæredem debita soluere, heres soluere tenetur, & solutum repetere à principali debitore non potest, *l. si fideiussor. & ibi Bald. ff. de leg. 1.* Quod procedit quando proprium debitum aliquod testatoris non appareret, *arg. l. fundus qui locatus. ff. de fund. inst. & l. quibus diebus. §. dominus ff. de cond. & demonstr.* aliàs secus esset. *ut per Doctor. in d. l. si fideiussor. ubi Alex. post Bald. dicit opin. hanc ueram esse, & dictum Bald. communiter improbari.* 2 ¶ Sed * quia durum uidetur, hæredem, quod pro alio soluet, non posse repetere, sit cautus testator, ut quãdo mãdat debita solui, euidẽter exprimat, se intelligere de debitis, ad quæ soluẽda suo nomine, & ut principalis tenetur, ut in certis nõ sit locus cõiecturis. *l. ille aut ille, §. cùm in uerbis. ff. de lega 3.* Et sit etiã cautus, ut adiiciat, ad quę tenetur suo nomine, & ut principalis, & pro se, & sua causa. Nam per illa uerba, ad quę tenetur suo nomine, &

ut principalis, non satis esset consultum hæredi, si testator pro alio (ut fieri solet) se principaliter, & ut principalem obligasset: Nam hoc casu fideiussor per omnia iudicatur ut principalis, *ut tenet Petr. Cyn. & alij Doct. in authent. præsente. C. de fide. quos refert & sequitur Alexand. cons. 23. In causa exequutionis. colum. penu. lib. 4. & Ias. cons. 58. Mihi quoque. lib. 3. de quo uide allegata per Barba. cons. 86. Magnus. lib. 4. Dec. cons. 268. Conclusio. & per Ias. sibi ipsi contrarium cons. 133 Præsupponitur. colum. ultim. 2. par.* Et prædicta obliuioni danda non sunt, ut uerum intelligas circa q. motá per
3 gl *in uer. fideiussorem in auth. de fideius. in prin.* * illud etiã notandum est, quòd si creditor leget debitori, quicquid debet, & deberet, quãuis uerbum præteriti imperfecti subiunctiui modi significet etiam tempus futurũ, *ut per Bart. in l. 1. ff de iur. condi.* tamen hoc legato nõ continebitur debitum tempore mortis ex causa, quæ post testamentũ superuenit, *arg. l. quod Seruius. cum ibi not. per doct. ff. de cond. ob cau.* sed si testator uelit legare etiam quod debebitur ex causa oritura post testamentum, ita uerba concipiantur, legauit, quicquid debet, aut debebit ex causa preterita uel futura, *ut colligitur ex dictis per Fulg. cons. 37. Quidam.*

DE ADIMENDIS VEL TRANSferendis legatis, uel Fideicommissis.

Titul. IIII.

B. CAEPOLLA CAVTELA XXXVI.

¶ Contra illum, qui dat operam, quòd legatum alteri factum adimatur à testatore.

SVMMARIVM.

1 *Actio doli, uel in factum subsidiaria, quibus in casibus locum habeat.*

LICET cum uerbis blandis sit permissum inducere aliquem ad ipsum instituendum hærede m. *arg. l. fin. C. si quis ali. te. prohi.* tamen si aliquis per suas suggestiones operatur, ut relictum alteri factum testator adimat, uel quia uolebat relinquere, & nõ reliquit, sicut de facto sæpè contingit in agnatis, qui tantum testatori persuadent, & bona sua, quę pauperibus distribuenda reliquerat, reliquit eadem eisdem, tenentur tunc actione de dolo, uel in factũ sub-

subsidiaria illis, quibus ademptum est, uel eius solicitudine non relictum, *ff. de doli excep. l. 1. & tene menti, quia est casus quotidianus, ut dicit Angel. in d. l. fin. C. si quis ali.* ex quo tu sumas cautelam, quod si aliquis te instituit, uel aliquid tibi reliquit, & aliquis per suggestionem uel solicitudiné, uel importunitatem curauit adimendum tibi relictū uel legatum, & sibi relinquendum, * quòd per actionem doli 1
uel in factum subsidiaria poteris petere ea, quæ tibi in testamento relicta sunt. *facit l. 1. et quod ibi not. C. de pe. bo. subla. lib. 10. & not. bene, quia uidi semel de facto practicari.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA III.

¶ Quo remedio legatum irreuocabile fiat.

SVMMARIA.

1 *Legata possunt à testatore tam adimi, quàm in alium transferri.*

Ambulatoria est uoluntas testatoris usq; ad exitum uitæ supremum, ibidem.

2 *Contractus potest fieri etiam testamento.*

Testandi facultas non tollitur per contractum factum in testamento.

Legata * possunt à testatore tam adimi, quàm in alium transferri, *l. si cui ff. de adim. lega.* Ambulatoria 1
est enim uoluntas testatoris usq; ad uitæ supremū exitum, *l. quòd si iterum. eod. titul.* ¶ Sed si testator sine spe ademptionis uelit cuiquam rem legare, sibiq; facultatem mutandi propositū tollere, remediū est, quòd legatario, seu, pro eo tabellioni stipulanti promittat legatū non reuocare cum clausula, quòd si reuocetur, res intelligatur, & sit tunc donata inter uiuos, & uires habebit donatio. 2
Nam * in testamento potest fieri contractus, *ut not. in l. hæredes palàm. § fi. ff. de testa.* ubi hoc tenet Imol. de tali cótractu iudicatur, ut de actu inter uiuos, & non subiacet reuocationi, *ut probatur in l. cùm quis decedens. § codicillis. ff. de lega. 3. cum ibi no. per Bart. & per Bald. in l. si auia. col. 1. C. de iur. de lib.* Nec bonis moribus repugnat, quòd * unam aliquam 3
rem quis purè, uel sub conditione donet irreuocabiliter, *l. 1. ff. de don. l. possessionem. C. de reuo. don.* Nam non tollitur per id libertas testandi, *iuxta l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de uerb. obli,* cùm in aliis rebus remaneat facultas facien-

di testamentum. *argu. l. cùm ita legatum. ff. de cond. & demon.* & opinio hæc * Communiter approbatur, *ut patet ex dictis, & relatis per Lud. Rom. cons. 171. pro decisione. col. pen. & per Deci. cons. 293. uiso testamento. col. 2.*

I. D. DVRANTIS CAVT. V. TIT. X.

¶ Quo remedio relictis non priuetur, qui offenderit testatorem.

SVMMARIA.

1 *Legatum dicitur ademptum, si post testamẽtum legatarius iniuria graui affecerit testatorem.*

2 *Reconciliatio tollit effectum iniuriæ.*

Legatum reconualescit reconciliatione, ibid.

1 INtelligitur * reuocatum relictum ei factum, qui post testamentum graui iniuria affecerit testatorem. *l. sororem. cum ibi notatis per gloss. C. de his quibus ut indign. l. 3. §. fin. ff. de adim. leg.* ¶ Sed ne legatarius, seu fideicõmissarius ob iniurias testatori illatas intelligatur priuatus relictis, remedium est, quòd procuret redire in gratiã testatoris. Nã
2 * reconciliatione relictum conualescit. *l. quòd si iterum. ff. de adimen. lega. & ibi Bartol. l. in ipsius. C. fami. hercisc. cum aliis allegatis per Alexand. consi. 159. uiso testamento. col. fin. libr. 7. Et comprobatur remedium hoc ex his, quæ scripsimus suprà, de lib. iusti. Caute. 17. si fi. ius.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VII. TIT. X.

¶ Quo remedio per alienationem etiam uoluntariam legatum non intelligatur ademptum.

SVMMARIA.

1 *Legatum dicitur ademptum, si rem legatam testator sine causa necessaria alienauerit.*

2 *Voluntatis declaratio fit etiam ex actu testandi.*

3 *Voluntatis mutatio non præsumitur, quando alienatio facta fuerit titulo oneroso.*

4 *Legatum ademptum remanet in dubio penes hæredem testatoris.*

1 SI rem * legatam ex causa uolũtaria testator alienauerit, legatum intelligitur ademptum, quatenus alienata res sit. *l. si ex toto. ff. de leg. 1. l. fideicommissa. §. si rẽ. ff. de lega. 3. l. scribit. §. item scribit. ff. de aur. & arg. lega. l. rem legatam.*

tam. ff. de adi. leg. Sed * si testator alienatione legatum nolit 2
adimere, remedium est, quòd saltem post alienationẽ declaret suam uolũtatem coram testibus codicillis, uel simplicis declarationis instrumento, *l. cùm seruus. ff. de adi. leg.* Sed * si testator declarationem hanc non fecerit, sufficit 3
legatario dicere, quòd testator alienando noluit reuocare legatum. Nam allegatione hac consequetur æstimationem rei legatæ, si heres non probauerit, quòd testator habuerit animum adimendi legatum. Nam non presumitur mutatio uoluntatis, quando alienatio facta fuit titulo oneroso. *l. Lucius. ff. de lega. 2. cum aliis allegatis per Alexan. consi. 168. stantibus ueris. libr. 6. & cons. 157. uiso testamento. lib 7.* Et * circa ademptionem legatorum, siue purè, siue sub 4
conditione adimat testator, sit cautus, ut declaret euentum ademptionis, & priuationis, cui uelit rem ademptã dari, & in dubio res apud hæredem manet, *ut per Bald. cõs. 417. magister. libr. 4.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCVII.

¶ Quando pater fecit plura legata in testamento quid faciet filius ad hoc, quòd illa reuocet.

SVMMARIVM.

1 *Legata testamento facta, quomodo tacitè adimi poßint.*

Si pater tuus fecit testamẽtum, in quo reliquit multa legata diuersis personis, & fortè nolit, quòd tu scias dicta legata esse relicta ad hoc, ut d. legata non debeantur, & tacitè uideantur reuocata, Cautela est, ut tu filius interroges patrem coram 5. aut 7. testibus, si potes, an fecerit aliqua legata in testamento a suo. Nam fortasse a
pater dicet, quòd nõ, causa tibi complacendi, uel ut scias uoluntatem suam, & per istam responsionem simpliciter factam ipse pater uidetur adimere dicta legata ita, ut postea hæres non possis ad ea conueniri, & si cõueniaris, opponas exceptionem, * quòd pater tacitè ea ademit per di- 1
cta uerba, *ut probatur per gloss. nota. in l. uerba testamenti. C. de testi. in gloss. 1. ibi obstat tamen exceptio,* quod tamen ego intelligo esse uerum in dubio, sed si posset constare ex aliquib. coniecturis, patrem noluisse per prædicta uerba legata adimere, puta quia pater postea dixit, quòd illam responsionem filio fecerat, ut ei complaceret, uel ut nesciret contenta in testamento suo, tunc secus esset. & quod dixi in

patre, idem in quolibet alio testatore, qui fuisset interrogatus ab hærede suo eadem ratione, *& adde prædictis quod notat Paul. de Castr. in consi. 363.*

ADDITIO.

a *Testam. suo.*) *Testamentum debet mutari cum eadem solennitate: qua fuit conditum.* l. hæredes palàm. §. 1. & ibi Docto. & Bart. in prin. ff. de test. Bart. in l. cùm proponebatur. uer. quæro. per quot testes. ff. de leg. 2. & per Bal. in l. fi. in pē. col. in uer. & scias per *quot testes. C. de fideicom.* & in l. errore. in 2. quæst. C. de testa. Alexan. in Rub. ff. de acquir. pos. & in l. quemadmodum. eod. tit. & in cons. 146. 1. parte.

DE REBVS DVBIIS.
Tit. V.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XIIII.

¶ Quo consilio circa partium quantitatem tollatur ambiguum.

SVMMARIA.

1 *Hæredes grauati in legatis à nominatione nominis proprij uel appellatiui an pro uirilibus an pro hæreditariis portionibus teneantur.*

Nomē proprium præmissum operatur diuisionem in partes uiriles. ibid.

2 *Legata soluenda per hæredes, pro hæreditariis portionibus testator declarare debet.*

3 *Coniectura uoluntatis defuncti sequenda est in distributione partium.*

1 MVLTVM * interest Vtrū propriis, an uerò appellatiuis nominibus onus soluēdi legata heredibus iniungatur, quia nominati appellatiuis nominibus pro hæreditariis portionibus, nominati autem propriis nominibus, pro uirilibus tenentur, *l. si hæredes. ff. de leg. 1. l. Lucius. §. Mæuio. ff. ad Trebel. & l. turpia. §. fina. ff. de leg. 1.* Sit ergo cautus notarius in scribendo testamentum, ut non temerè, sed præcognita uoluntate testatoris nominib. propriis, uel appellatiuis utatur, prout magis per ea dispositio consonet uoluntati testatoris, *faciunt not. per Ang. Are. in tract. de testa. in uerb. B. & S.* & ignorādum non est, quòd si nomina propria, & appel-

appellatiua exprimantur, præualent nomina quæ præcedunt. *l.si seruus communis. ff. de stip.ser.* ¶ Optimum igitur 2
erit remedium ad tollendas huiusmodi difficultates, ne quis contra mẽtem testatoris grauius oneretur, quod ipse testator declaret pro quibus partib. hæredes legata soluere debeant, quando ipsi sunt ex disparibus partibus instituti. Nam stabitur declarationi testatoris, *ut per Dec.cõs. 382.Verba testamenti.colum. fin.* Imprimis namq; attenditur uoluntas testatoris, *ut per Deci.consi.412.uiso eleganti.* E contrario * quoq; hæredes uocati ad commodum per nomi 3
na propria uiriles partes habebunt, si per nomina hæredũ pro portionibus hæreditariis admittuntur, *l. quoties. ff. ad Trebell.* Sed si testator uelit eos aliter ad partes admitti, hoc exprimat. eius enim uoluntas seruabitur. Nam sufficit etiam coniectura uoluntatis, *ut patet ex dictis per Alex. & Ias. in l. legata inutiliter. §. fi. ff. de leg. 1. Et si* alij propriis nominibus, alij uno, & appellatiuo nomine uocẽtur, uocati appellatiuo nomine omnes habẽtur pro uno, nisi testator, per dictionem æquè, uel per uerbum in partes uiriles aliter suam uoluntatem declarauerit, *l. interdum. ff. de hæred. insti. et per Soc. in l. utrum. §. fin. ff. de rebus dubiis. Fulg. cõs. 186. Diligenter. & cons. 320. Dum legerem. col. 3.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA LXVI.

¶ Quo remedio menti testatoris uerborum propria significatio semper cedat.

SVMMARIA.

1 *Verbis in re dubia seruiendum est, nec licet à propria significatione recedere.*
2 *Consuetudo testatoris præfertur consuetudini regionis.*
3 *Interpretatio uoluntatis testatoris ex quibus fiat: ibid.*
Voluntas uerbis præferenda est. ibid.
Testatoris uoluntas quibus modis interpretatur. ibidem.

IN re dubia * uerbis seruiendum est, nec licet à propria 1
significatione recedere. *l. si alij. ff. de usufruct. lega. l. non aliter. ff. de lega. 3* Sed quia testatores plerunq; abusiuè loquuntur, & significatio uerborum uoluntati testatoris non consonat, adiuuanda est uoluntas testatoris, ne uis uerborum potior sensu existat. *l. 3. C. de libe. præte.* Quare si quando testator aliud senserit, quàm uerba significent.

uel uerba sint dubia, ut uoluntas eius conseruetur, remedium est, quòd testator det, cui uelit facultatem declarãdi ambiguas quæstiones, & omnia dubia, quæ ex testamento nascentur. *l. Theopompus. cum ibi no. per Barto. ff. de dot.*
2 *prale.* ¶ Quòd * si testator hoc non fecerit, tunc remediũ erit, quòd probetur, quid testator senserit: nam probata uoluntate testatoris à propria uocabuli significatione recedimus, *ut per Bartol. in l. in ambiguo. ff. de re. dubiu. d. l. non aliter. cum relatu per Deci. consil. 317. Visis. colum. 1. consi. 362. Præsens. & consilio 399. Conclusio.* planè uoluntas testatoris probari poterit, non solum ex his, quæ testamenti tempore dicta sunt, uerumetiam ex dictis, & gestis extra actum testandi. *l. hæredes palam. §. si quid post. cum ibi no. per gloss. & Doctor. ff. de testa. Bartol. in l. cùm proponeretur ff. de legat. 2. & in l. si quis in fundi uocabulo. ff. de legat. 1.* Et sufficit etiam priuata scriptura ipsius defuncti ad declarandam uoluntatem eius. *gl. in l. qui concubinam. § cùm ita. in uersic. in tabulis. ff. de le. 3. ut per Bart. in l. alimenta. ff. de alimen. lega. & Dec. consil. 454. Iuridicas in fi.* Et ad probandam uoluntatem declaratoriam sufficient duo testes, *ut per Bartol. in d. §. si quid post. & Barba. consilio. 29. Illud. lib. 4. & Soci. cons. 37. uiso testamento. colum. 3. lib. 3.* & ad interpretandum uoluntatem defuncti, coniectura etiam fit ex consuetudine regionis, ex communi usu loquendi. *l. librorum. §. quod tamen Caßius. ff. de leg. 3.* uel consuetudine ipsius patrisfa. *d. §. si quid post. Bart. in l. Labeo ff. de sup. leg. Deci. consilio 685. In casu proposito.* Prius tamen inspicitur cõsuetudo ipsius testatoris, quàm regionis. *l. ex usu. ff de uin. tri. uel ol. lega. Fulgo. consil. 231. In quodam instrumento.* Item interpretatio fit ex lege, quia uolũtas talis fuisse præsumitur, qualis esse debuit. *l. ex facto. ff. de uulg. & pup. Barto. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. & in l. ut iurisiurandi. §. si liberi ff. de ope. lib.* Item ex bono, & æquo. *l. in his. ubi Bald. ff. de condi. & demon.* Item ex uitatione absurdi. *l. furti. § pactus ff. de his qui not. infa.* Item ex publica utilitate. *gloss. in l. si ita scriptum. ff. de legat. 2. l. si quis in graui. § hi quoq; ff. ad Silla. ut latius per Laur. Calc. consil. 48. uiso dicto. colum. 6. cum sequenti.* Item ex uicinitate scripturæ, quia scripturæ pars per partem aliam declaratur, *l. si seruus §. fin. & l. qui filiabus. ubi Doctor. ff. de legat. 1. l. utrum. ff de pet. hared. Deci. consilio 15. Diligenter considerata. colum. 3.*

DE HIS

DE HIS QVAE POENAE CAVSA relinquuntur. Tit. VI.

DE REGVLA CATONIANA. Titul. VII.

DE HIS QVAE PRO NON SCRIPTIS habentur. Tit. VIII.

B. CAEPOLLA CAVT. LVIII.

¶ Differentia, quomodo legatum sit non scriptum: uel caducum.

SVMMARIA.

1 *Homo mortuus non est homo.*

2 *Legatum non capit uires, nisi post testatoris mortem.*

3 *In conditione quidquid est, non est in obligatione.*

RO non scripto legatum est, quando testator relinquit alicui, qui erat mortuus tempore testamenti siue legati: quod caducum est, quando legatarius, siue hæres uiuebat tempore testamenti, siue legati, sed mortuus est uiuo testatore. Caducum legatũ uel institutio est, quando legatarius, uel hæres mortuus est ante testatoré: pendente conditione legati, uel institutionis. Et his casibus deuenire debet portio istorum in substitutum specialiter eis datum, secundo in coniunctum siue hæredem aut collegatarium, *l. unica. §. cum triplici. C. de cad. toll.* Ratio primæ decisionis est, quia si relinquitur mortuo, relinquitur ei, qui non potest capere, * quia homo mortuus non est 1
homo; *ut l. seru. manumisso. ff. de cond. indeb.* nec hæres illius mortui poterit habere, postquam non habuit fundamentum in persona prædecessoris sui. * Ratio secundi, scilicet 2
cet quasi caduci est: quia legatum non capit uires, nisi post mortem testatoris, *l. à Titio. ff. de furt.* Ratio tertij dicti est, quia postquam mortuus est pendente conditione, & sic antequam purificetur conditio: debet annullari legatum siue institutio, * quia id quod est in conditione, non est in obligatione. *l. cedere diem. ff. de* 3
uerb. sign. & l. si quis sub conditione. ff. si quis om. ca. test.

DE HIS QVAE VT INDIGNIS auferuntur. Tit. IX.

I. D. DVRANTIS CAVTELA I.

¶ Quo remedio adſcribens ſibi legatum pœnam falſi euitet, & relicti commodum conſequatur.

SVMMARIA.

1 *Notarius adſcribens ſibi legatum, incidit in crimen falſi.*

2 *Subſcriptio ſpecialis eſt efficacior generali.*

3 *Notarius poteſt ſibi, aut filio, aut patri adſcribere legatū in teſtamento nuncupatiuo.*

1 VI * ſibi, uel patri, in cuius poteſtate eſt, legatum uel fideicommiſſum adſcripſerit, pœna legis Cor. de falſis tenetur, *l. 1. § inter filium. ff. ad legem Corn. de fal. l. Senatuſconſulto. C. de his qui ſibi adſcr. in teſt.* & relictum non ualet, *l. ſi teſtator. C. eod. Bartol. in conſilio 61. filiusfam.* ¶ Sed ut is, qui ſibi, uel patri legatum, uel fideicommiſſum adſcribit, pœ-
2 nam euitet, & relictum habeat, remedium eſt, * quòd ſibi adſcribens per ſubſcriptionē teſtatoris ſpecialiter factam in calce ſcripturæ faciat ſibi relictum approbari. Generalis autem ſubſcriptio non ſufficiet, *l. diuus. § item ſenatus. & ibi Bart ff. ad legem Corneliam, de fal. Salicetus in dict. l. ſi teſtator, cum allegatis per Alexan. conſi. 147. ponderatis his. col. 2. lib.*
3 *2.* Notandum tamen eſt, * quòd in teſtamento nuncupatiuo poteſt notarius ſibi adſcribere, & ualet legatū, *ut per Speculat. in tit. de inſt. adi. §. poſtremò uer. item excipitur.* ratio differentiæ, illa eſt, quòd qui adſcribit in teſtamento nuncupatiuo, poteſt ſuam innocentiam probare per teſtes, qui audierint uoluntatem teſtatoris, *ut per Bald. in dict. l. 2.* & confirmatur opinio hæc ex dictis per Cum. *cõſ. 78. quidam fecit teſtamentum.* ¶ Cautius tamen eſt ſeruare Cautelam prædictam etiam in nuncupatiuo teſtamento, ut res in controuerſiam non reuocetur, ſecundum Bald. *conſilio 96. factum tale eſt. lib. 2.* ubi dicit eſſe etiam adulterinam ſcripturā, quando pater adſcribit filio etiam in nuncupatiuo teſtamento, niſi filius eſſet emancipatus, *l. ſi puberem. §. 1. & ibi Doctores. ff. ad legem Cor. de fal. & Bald. conſi. 420. præmittendum. lib. 2.* uel probaretur ueritas ſcripturæ per teſtes, *ut per Bald. conſ. 92. diſpoſitio. lib. 5.*

B. PERVSINI CAVT. XV.

¶ Vtrum posſit adhiberi cautela, ut inuitus uel ſibi legatũ aſcribens confiteatur crimen ſemiplenè probatum.

QVartodecimo quæritur de quodam, quod de facto contigit. Quidam aũt patruus, & tutor erat cuiuſdam ſui nepotis pupilli. patruus conſiderans pupillũ eſſe unicũ, quia ſine fratre, & ſorore, & ipſe patruus erat ſibi proximior in ſucceſsione, excogitata fraude duxit pupillũ ad uineã, & ipſe ſuffocauit eum, & occultauit ſub terra, poſtea redeunte ipſo fuit ab eo quæſitũ ubi eſſet pupillus, qui dixit, ꝙ tali hora receſſerat, & nõ redierat, nec ſciebat eũ, & oſtendit ſe dare operã ad quærendũ ipſum, dicens eum eſſe perditum, & conuocauit amicos, & fecit ploratũ tanquam de mortuo, & tunc retinuit totum põdus pupilli: quia tamen ſecundũ euangelicam ueritatem occultum nullum, quod non reueletur, facta eſt murmuratio in illo pupillo, ꝙ ille patruus eum occiderat, qui rumor peruenit ad aures curiæ, unde curia formata inquiſitione *a* miſit pro patruo. a Qui reſpondẽs negauit. Et facto proceſſu nõ potuit adhiberi probatio niſi de fama publica, quæ ad probationẽ nec ad tormẽta ſufficiebat, ut dictũ eſt ſuprà de quæſtionibus circa probationes 3. quæſt. 16. Sed quodam diuino nutu uenit in mentem iudicis quærentis, ut foſſores mitteret ad uineam ſi ibi eſſet ſepultus. Et ſicut Deo placuit ibi fuit inuentus puer ſepultus, quo comperto iudex interrogauit quis hoc feciſſet, qui negauit ſe ſcire, iudex igitur conſiderato tam graui delicto, & conſiderato loco ubi fuerat ſepultus, ac etiam probatione publicæ famæ, deliberauit fore procedendum contra ipſũm ad torturã. Ille autem uidens ſe in ſtatu mortis, & ꝙ oportebat eum confiteri accepto gladiunculo de uagina ſibi abſcidit linguam ne iudex poſſet extorquere confeſsionem ab ipſo. Modo quæritur, quod remedium erit. Et dic, quòd tamdiu tormentetur, quòd ſcribat manu propria commiſiſſe illud delictũm, per quam confeſsionẽ per eius ſcripturam poterit condemnari. Adeo quis ex ſcriptura aſtringitur, ꝙ contra eam uenire non poteſt, *ut in auth. de triente, & ſemiſſe. §. ſtudium, & §. ſin autem,* & C. *de non nu. pec. authen. contra qui propriam.* Nam, & mutus qui loqui non poteſt, propria ſcriptura obligari poteſt. *ff. de uulg. & pup. ſubſt. l.*

ex facto. Cod. qui test. fa. pos. l. 1. inst. eod. §. mutus. Si autem talis malefactor literas ignorat, sufficit, quòd nutu, & aliquo signo se confiteri ostendat, *ut ff. de pac. l. item quia. & ff. de regul. iur. l. ubi non uoto, & de procu. l. mutus, & arg. C. de fideiuss. l. in epistola. & ff. de legat. 3. l. nutu. & extra, de spon. c. apud. & c. tua.* hoc etiam casu posset dici, quòd causa euidenti, & ualido iudicio abscisionis linguæ coadiuuantibus supradictis adminiculis, posit de iure condemnari, absq; alia expositione confessionis *per ea quæ dixi in d. quæst. 17. quam opin. multi rectores de facto seruant.*

ADDITIO.

a Formata inquisitione.) *Adde quòd inquisitio ad crimen inueniendum fit tripliciter.* Pet. de Anch. in c. qualiter. el 2. nu. 38. extra, de accusa.

I. D. DURANTIS CAUT. LXI.

¶ Quo remedio solutionem recipiens non perdat legatum sub conditione hac, si non petierit creditum.

SUMMARIA.

1 *Vxor, cui aliquid legatum fuit sub conditione hac, si dotem non petierit, si dotem ab hærede etiam sponte soluente recipiat, cadit à legato.*

Petere intelligitur etiam is, qui ea, quæ soluuntur, sponte recipit, ibid.

2 *Exigere, est ab inuito extorquere.*

1 SI maritus * uxori aliquid leget sub conditione hac, si dotem non petierit, & mulier solutionem ab hærede sponte soluente recipiat, uidetur defecta conditio, & carebit uxor rebus legatis, quia solutionem recipiens similis est petenti, *l. amplius. ff. rem ratam hab. secundum Bart. ibi,* & ita facile erit hæredi circumuenire uxoré defuncti, solutioné dotis imprudenter accepturá. ¶ Sed
2 * ne uxor huic captioni subiaceat, remedium est, quòd testator utatur uerbo Exegerit: quia exigere est ab inuito extorquere, *l. fideicõmissa. §. si rem. ff. de leg. 3.* Aliqui sentiũt, quòd solutionem accipiendo petitione non præcedente mulier non perdat legatum, *ut per Bald. in l. 1. C. de his quæ pæn. nomin. Ang. Are. in tracta. de testa. uer. & dotes suas non petierit.* ¶ Cautius tamen faciet mulier, si antequam solutioné recipiat, offert se paratam, accepto ferre, l. mulier. ff. de

ff. de condit. & demonst. nam si obligatione hac non obstante, hæres soluat, mulier erit tuta, quasi hæres renunciauerit iuri suo, *l. iudex. ff. de min. secūdū Ang. in d. l. amplius.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XVIII.

¶ Quibus remediis coniux ad secunda uota transiens euitet pœnas amisiionis proprietatis rerum à coniuge præmortuo habitarum.

SVMMARIA.

1 *Vidua conuolans ad secundas nuptias perdit dominium rerum, quas habuit à primo uiro.*

2 *Mulier quando poßit impunè secundo nubere.*

Nuptiæ secundæ, quomodo impunè contrahuntur. ibid.

3 *Iniuria, quæ fit filiis primi uiri, si mater conuolet ad secundas nuptias, tollitur ipsorum consensu.*

Mulier mortuo uiro nubit in domino, ibid.

Iniuria non fit uolenti. ibid.

4 *Vidua consensu uiri uel filiorum secundo nubens caueat intra annum nubere.*

5 *Pœna imposita uiduæ secūdo nubenti, militat etiā in uiro.*

MVlier * ad secundas nuptias transiens perdit dominiū rerum, quas ex liberalitate primi uiri consequuta est, & solam potestatem fruendi retinebit, illasq; filiis ex primo matrimonio genitis restituere cogitur. *l. fœminæ. C. de sec. nup. ubi doct. & Soc. cons. 56. Viso testamento. l. b. 3.* ¶ Sed * si uir uelit uxorem non perdere dominium dictarum rerum, remedium est, quòd ipse uir licentiā det uxori ad secundas nuptias conuolare. Nā pœna secundo nubentibus imposita est, quia uidetur inferri iniuria primo uiro per secūdas nuptias. *§ quia uerò. in auth. de nupt.* & nulla iniuria fit uolenti. *l. 1. § usq; adeò. ff. de iniur. secundum Bald. in l. 1. C. de sec. nup. ut per Lud. Rom. cons. 219. Et themate consultationis. & Deci. cons. 620. Casus de quo quæritur. col. 2.* * Quòd si primus uir non dederit licentiam hanc uxori, cauta sit mulier ad secundas nuptias migrare uolēs, quòd procuret secundis nuptiis filiorum consensum accedere, & sic non perdet ea, quæ habuit ex liberalitate primi uiri, secundum glo. in uer. copulantur. in auth. de non elig. sec. nub. quoniam iniuria quæ fit filiis primi uiri, si mater

mater consolet ad secundas nuptias, tollitur eorũ cõsẽsu. §. *soluta in auth. de sec. nup. l. cùm donationis. C. de transact. & comprobantur prædicta ex latius dictis per Ias. in l. ambiguitates. C. de indi. ui. 1. tollen. & in d. l. filiu n quem habentem. col. fi. & cõs.* 53. *In quæstione. par. 1. & per Dec. cons.* 206. *Quæritur.* & scire oportet dicta remedia, necessaria esse, quia pœnæ secundò nubentium, inductæ fauore filiorum, sublatæ non sunt per dictum illud Apostoli: *Mortuo uiro mulier nubat in Domino. cap. penult. & fina. de secund. nupt. ubi hoc tenet Abba. & Corn. consil. 21. Videtur. columm. 3. lib. 1. Bart. & Dec. in l. 1. C. de secund. nupt.* Et est Communis opin. *ut ibi dicit Deci. et in consil. 87. Pro resolutione. columm. 2. et consil. 130. Proponitur.*

4 * Caueat tamen uidua, ne sub prætextu huiusmodi consensus filiorum, uel licentiæ datæ à uiro, nubat intra annum luctus: nam hoc est contra bonos mores. *d. l. 1.* & ideo licentia uiri, uel filiorum consensus non prodesset. *argum. l. si quis inquilinos. §. fina. ff. de legat. 1. ut per Ludo. d. consi. 219. Ias. in d. l filium. colum. 4. et Corn. d. consi. 21.* Licet quidam existiment hoc procedere de iure ciuili, secus autem esset de iure cano. *gloss. 1. d. l. 1. cum aliis allegatis per Feder. de*

5 *Sen. quæst. 36. Casus talis est.* Et notandum est, * quòd prædicta remedia sunt etiam utilia uiro, ne perdat legata sibi in testamento uxoris, uel aliter ab ea donata: nam pœnæ binuborum tam mulieri, quàm uiro impositæ sunt, *ut per gl. in d. l. fœminæ. §. illud. quam ibi Barto. approbat,* & est Communis opinio. *ut dicit Dec. d. cons. 230. et cons. 87.*

DIGESTORVM SEV PANDEctarum Liber XXXV.

DE CONDITIONIBVS, ET demonstrationibus, & causis, & modis eorum, quæ in testamento scribuntur. Tit. I.

I. D. DVRANTIS CAVT. XLVII.

¶ Quo remedio ualeant conditiones adiectæ legato, facto ecclesiæ constructæ, uel construendæ.

SVMMARIA.

1 *Legatum factum ecclesiæ cum conditione, quòd descendentes sui habeant ius patronatus, uel quòd in eccle-*

sia

sia celebrentur tot Missæ, uel quòd beneficium conferatur his tantùm, qui sunt de consanguinitate sua, quas uires habeat.

Ecclesiæ legatum factum quas conditiones reiiciat, & quomodo consensu episcopi confirmetur.

Modi impoßibiles de iure adiecti legato facto ecclesiæ ibidem.

2 *Ius patronatus, uel aliqua conditio in donatione, uel fundatione alicuius ecclesiæ, quomodò relinquatur.*

3 *Donatio ecclesiæ cum aliqua conditione melius fit coram episcopo.*

SI * legentur prædia pro ecclesia construenda, uel etiam legentur ecclesiæ iam constructę, ea conditione adiecta, quòd ius patronatus pertineat ad posteros suos, & præsentatus institui debeat non ab episcopo, sed ab alio inferiore, non ualet adiectio conditionis, & ut impossibilis à iure reiicitur, *ut per Abb. in c. præterea. ꝗ de iure patron. & in c. requisisti. col. pen. de test.* & similiter nō potest disponere testator, quòd electio, & prouisio de presbytero deputando ad regimen ecclesiæ pertineat ad suos hæredes. *Abb. in c. sacrosancta. de elect.* Item nō potest testator legato onus adiicere, quòd presbyter certū Missarum numerum dicere teneatur, *ut per Abb. in c. significatum. de præben.* Item non potest testator adiicere conditionem, quòd beneficium illis tantùm, qui sunt de sua consanguinitate, conferatur, *ut per Iac. de Zochis. in cap. cùm dilectus. de consue.* Et si testator adiiceret: quòd si ipsius uoluntas seruata non fuerit, tunc legatum habeatur pro non legato, & bona legata transferantur ad aliquem pium locum, non ualet adiectio pœnæ, & ademptio, seu translatio legati, quia reiicitur pœnalis clausula, quoties adiicitur dispositioni impossibili, *l. quod de bonis §. 1. ff. ad legem Falcid.* Nam qui non potest disponere, minus potest dispositioni pœnam adiicere. *l. Seius & Augerius. ff. eod. tit.* & cùm principale non ualet, accessoria clausula uiribus caret. *l. non dubium. C. de legib. l. si homo mortuus. ff. de uerborum obligat. §. fina. Instit. de legat. cum aliis allegatis per Rot. dec. 868. factum tale est in anti. & per Ludo. Rom. consil. 177. licuit ipsi notario. & per Felin. in cap. cùm uenerabilis. column. 10. de except.*

2 ¶ Sed quùm quis fundat ecclesiam, uel ecclesiæ fundatæ dotem legat, ita, ut sui descendentes non solùm habeant ius patronatus, & alia quæ de iure ex simplici ordinatione ipsius habere non possunt, ut puta fructus uacantis ecclesiæ, uel portionem fructuum, si contingeret eos ad inopiam uergere, & aliæ leges, & conditiones legato adiectæ seruentur, remedium est, quòd leget sub conditione hac, si episcopus consenserit, & approbauerit omnia disposita per ipsum testatorem. nam conditio hæc nõ est impossibilis, neque improbata, potest enim episcopus in initio fundationis, uel dationis dotis consentire reseruationibus, legibus, modis, & conditionib. quibuscunque. *dict. cap. cùm dilectus. cum glo. in uer. constitutum. de consuet. & ibi Ioan. Andr. Abb. & alij Docto. cap. generali. cum gloss. in uersic. fundatione. de elect. lib. 6. Barba. consil. 23. scripsit Propheta. colum. 13. libro 1. cap. præterea. 2. cum ibi not.* per Abba. *de iur. patro. & in cap. olim. de restitu. spolia.* ubi tenet de consensu episcopi posse reseruari hæredibus fundatoris aliquod seruitium, uel temporale commodum ab ecclesia
3 præstandum. ¶ Cautius tamen faciet testator, si uiuens ante testamentum, uel post, obtineat per episcopum ordinari super omnibus reseruationibus, conditionibus, & oneribus adiiciendis, seu adiectis fundationi ecclesiæ uel legato dotis, supplicando, ut ipse episcopus uelit reseruationes, & conditiones huiusmodi apponere, & obseruari mandare. Actus enim fundari debet de consensu patroni in persona episcopi, ut patet ex allegatis *per Casa. Lamb. in tracta. de iur. patron. lib. 1. part. 1. q. 9. ubi prolixius hanc materiam explicat.*

I. D. DVRANTIS CAVT. LVIII.

¶ Quo remedio intelligatur repetita conditio.

SVMMARIA.

1 *Conditio quomodo intelligitur repetita.*
2 *Qualitas uni legato adiecta in aliis repetita censetur. Repetitio conditionis quando facta intelligatur, ibid.*
3 *Voluntas testatoris etiam tacita sufficit ad tollendas repetitiones.*
4 *Conditio in testamento data, & in codicillis adempta in alios transferendo, quando intelligatur repetita.*

Si

SI uxori * suorum bonorum usumfructum testator leget, donec uidua uixerit, deinde eidē legatū quoque relinquat, in posteriore legato non intelligitur repetita conditio. *arg. l. qui fundum ff. de contr. em p. ut colligitur ex doctrina Bart. in l. in repetendis. ff. de lega 3. & in consi. 39 Cola reliquit. Ba d. consi. 153. quidam testator. libr. 5. & Cuma. consil. 22 testator.* ¶ Sed ut * conditio intelligatur repetita in omnibus legatis uxori factis, remedium est, quòd omnia relinquantur eadem oratione sub uno uerbo. Nam quando plura eadem oratione legantur, qualitas alij legato adiecta in aliis repetita censetur, *l. Seie. §. Caio. ff. de fund instruct. ut patet ex dictis per Bartol. in dicta l. in repetendis. & in dicto consi. 39. & consi. 27. uisa facti narratione. Bald. consil. 58. in restitutione. l.b. 2. & Paul. de Castr. consil. 68. uiso puncto suprà scripto. & consilio 76. uiso dicto puncto. in fin. & Cuman. consil. trigesimoquarto, pater filiis. & consilio 47 testator. Fulgosius consilio 40. dominus testator. & Alexand. consilio sexagesimosexto. uiso testamento. libr. 3.* * Quòd si testator sub una oratione plures res legauerit, & uelit conditionem, quantum ad rem aliquam ex legatis, non intelligi repetitam, ut repetitio excludatur, remedium est, quod id testator declaret. Nam sufficit etiam tacita uoluntas testatoris ad repetitiones tollendas, *l. licet. ff. de legat. 1. & per Ioan. de Ana. consi. 9. uiso puncto. in fin. & Abb consi 40. uento ad primum. column. [illegible] libr. 1.* Animaduertat * quoque testator in transferendis legatis in testamento sub conditione factis, dum codicillis illa adimit, & in alios transfert, ut cōditionem declaret, an uelit intelligi repetitam, quod in dubio præsumitur, *l. legatum sub conditione. ff. de adi. leg.* Nam in hoc quoque uoluntatem ipsius testatoris amplectimur, *ut per Bald. cons. 232. proponitur. lib. 5.*

(Margin numbers: 1, 2, 3, 4)

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXV.

¶ Quò remedio legatario conditionem implere offerente non habeatur conditio pro impleta.

SVMMARIA.

1 *Conditio implenda per legatarium habetur pro impleta, si stat per hæredem, quo minus impleatur.*

2 *Legatarius quando teneatur adimplere conditionem iniunctam sibi habita re legata uel non habita.*

3 *Hæredi quõ consulitur, qui oblatam à legatario pecuniã causa conditionis implendæ semel accipere recusauit.*

1 Conditio * à legatario implenda pro impleta habetur, si stet per hæredem quo minus impleatur, *l. iure ciuili. ff. de cond. & demonstr. c. cùm stat. de reg. iur. lib. 6.* Quare si legetur Titio fundus, si hæredi centum dederit, potest legatarius fundum petere, si semel obtulerit centum heredi, & ille accipere recusauerit, nec legatarius iterum offerre, uel soluere cogitur, *arg. l. si quis hæredem. C.*
2 *de instit. & subst. sub condi. fact.* ut quidam arbitrãtur. Sed* si testator per oblationem semel factam uelit hæredẽ conditionis cõmodo non carere, qui semel obtulerit, & conditionem implere paratus fuerit, remedium est, ꝙ ipse disponat per unã interpellationem, & oblationem nõ debere intelligi conditionem impletam esse, nisi quantum ad actionem consequendã, & ꝙ legatarius re habitã, uel nõ habita, semper teneatur adimplere conditionẽ iniunctam, & parendum erit uoluntati testatoris, *l. in conditionibus. ff. de cond. et dem. Bar. in l. uter ex fratribus. ff. de cond. inst. Soc. in d. l. iure ciuili. Ias. in rep. l. nemo. ff. de leg. 1. Deci. in l. iure ci-*
3 *uili. ff. de reg. iur.* * Et notandum est, ꝙ licet cõditio habeatur pro impleta, quando stat per hæredem, tamen secundum ueriorem opinionem habet heres exceptionẽ, & legatarium potest exceptione repellere, si non impleat conditionem, *l. cui fundus. et ibi Doct. ff. de cond. et demonst. et per Soc. in d. l. iure ciuili. & per Deci. in d. regu. iure ciuili. in fi.* quod tene menti, ut scias Consulere hæredi, qui oblatam à legatario pecuniam causa conditionis implendæ semel accipere recusauit.

CAVTELA XXXV.

¶ Ad grauandum filium, quòd nõ possit aliquid alienare, etiam pro sua legitima.

SVMMARIA.

1 *Dilatio etiam fauorabilis de legitima reijcitur, & in dubio dilatio apposita in prohibitione alienationis legitimæ, in filiæ fauorem apposita censetur, non autem ad grauamen.*

2 *Amicus melior quem habet filius est ipse pater.*

Patres

PAtres in suis testamentis quotidie prohibent filios suos, quòd de bonis suis non posint aliquid uendere, pignorare, nec aliter alienare, quo casu, talis prohibitio non includit tantum, quantum capit sua legitima, etiamsi de ipsa legitima esset facta expressa mentio: quia de ea deducitur omnis mora, & omne grauamé, *ut l. quoniam in prioribus. et l. scimus. §. cùm aũt. C. de inoffic. testa.* tu aũt pater qui habes filios minores, qui filij, quia forsitan sunt gulosi, lusores, uel aliter dissoluti, uel quia uis, quòd bona remaneant in familia, propterea uis eos in testamento grauare, ne aliquid de bonis ualeant alienare. Si uis, ꝙ talis prohibitio seu grauamen includat etiam suam legitimam, uidelicet, ꝙ similiter non posint aliquid alienare de eo, quod capit sua legitima, & si nõ toto tẽpore uitæ suæ, saltẽ usquequo deuenerint ad legitimã ætatẽ, ꝗ cautela est, ꝙ non dicas, qualiter eos instituis tuos hæredes, grauando eos, ꝙ non posint aliquid de bonis tuis alienare, etiam de eo, ꝙ sibi spectaret ratione suæ legitimæ, quia talis dispositio quantum ad legitimã non teneret, ut superiùs dictum est. Sed dicas, qualiter eos instituis, &c. grauando, ꝙ ullo unquã tempore aliquid de bonis tuis nõ posint uẽdere, nec alienare: quia uis, ꝙ talia bona deueniãt ad tales personas, & hoc quantum ad residuũ patrimonij, excepta sua legitima: quã postea posint alienare ad libitum, quando peruenerint ad ætatem 25. ann. prius uerò nõ, aliàs si cõtrafacient, quidquid alienabunt de dicta sua legitima, illud omne deueniat in talẽ personam: quia tunc ista prohibitio facta filio minori, ꝙ non posit legitimã suam alienare: donec peruenerit ad 25. ann. ualet & tenet, quæ prohibitio aliàs generaliter facta non teneret, *ita pulchrè consulendo tenuit Pau. de Castr. in suo consilio mihi 22 ... incip. uisis, et consideratis omnibus diligenter. quasi per totum.* & ratio secundũ eum est: quia illa iura, quæ disponunt, quòd omnis dilatio, & omnis mora deducatur de legitima, habẽt locum, & procedunt, quando talis dilatio contineret grauamẽ filii, sed quando contineret eius fauorem, & utilitatem, ut est in casu nostro, ubi pater uoluit infirmitati filiorum prouidere, qui propter suam illegitimã ætatem, iuris præsumptione se gubernare nesciunt, tunc talis dilatio ualet, & tenet, *prout no. Bar. Bal. Salic. et alij in l. filiis matrem. per textum*

patre, idem in quolibet alio testatore, qui fuisset interrogatus ab hærede suo eadem ratione, *& adde prædictis quod notat Paul. de Castr. in consi.* 363.

ADDITIO.

a *Testam. suo.*) *Testamentum debet mutari cum eadem solennitate: qua fuit conditum.* l. hæredes palàm. §. 1. & ibi Docto. & Bart. in prin. ff. de test. Bart. in l. cùm proponebatur. uer. quæro. per quot testes. ff. de leg. 2. & per Bal. in l. fi. in pé. col. in uer. & scias per *quot testes. C. de fideicom.* & in l. errore. in 2. quæst. C. de testa. Alexan. in Rub. ff. de acquir. pol. & in l. quemadmodum. eod. tit. & in cons. 146. 1. parte.

DE REBVS DVBIIS.
Tit. V.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XIIII.

¶ Quo consilio circa partium quantitatem tollatur ambiguum.

SVMMARIA.

1 *Hæredes grauati in legatis à nominatione nominis proprij uel appellatiui an pro uirilibus an pro hæreditariis portionibus teneantur.*

Nomē proprium præmissum operatur diuisionem in partes uiriles. ibid.

2 *Legata soluenda per hæredes, pro hæreditariis portionibus testator declarare debet.*

3 *Coniectura uoluntatis defuncti sequenda est in distributione partium.*

1 MVLTVM * interest Verū propriis, an uerò appellatiuis nominibus onus soluēdi legata hæredibus iniungatur, quia nominati appellatiuis nominibus pro hæreditariis portionibus, nominati autem propriis nominibus, pro uirilibus tenentur, *l. si hæredes. ff. de leg.* 1. *l. Lucius.* §. *Mauio. ff. ad Trebel. & l. turpia.* §. *fina. ff. de leg.* 1. Sit ergo cautus notarius in scribendo testamentum, ut non temerè, sed præcognita uoluntate testatoris nominib. propriis, uel appellatiuis utatur, prout magis per ea dispositio consonet uoluntati testatoris, *faciunt not. per Ang. Are. in tract. de testa. in uerb. B. & S.* & ignorādum non est, quòd si nomina propria, & appel-

appellatiua exprimantur, præualent nomina quæ præcedunt. *l. si seruus communis. ff. de stip. ser.* ¶ Optimum igitur 2
erit remedium ad tollendas huiusmodi difficultates, ne quis contra mẽtem testatoris grauius oneretur, quod ipse testator declaret pro quibus partib. hæredes legata soluere debeant, quando ipsi sunt ex disparibus partibus instituti. Nam stabitur declarationi testatoris, *ut per Dec. cõs. 382. Verba testamenti. colum. fin.* Imprimis namq; attenditur uoluntas testatoris, *ut per Deci. consi. 412. uiso eleganti.* Econtrario * quoq; hæredes uocati ad commodum per nomi 3
na propria uiriles partes habebunt, si per nomina hæredũ pro portionibus hæreditariis admittuntur, *l. quoties. ff. ad Trebell.* Sed si testator uelit eos aliter ad partes admitti, hoc exprimat. eius enim uoluntas seruabitur. Nam sufficit etiam coniectura uoluntatis, *ut patet ex dictis per Alex. & Ias. in l. legata inutiliter. §. fi. ff. de leg. 1. Et si alij* propriis nominibus, alij uno, & appellatiuo nomine uocẽtur, uocati appellatiuo nomine omnes habẽtur pro uno, nisi testator, per dictionem æquè, uel per uerbum in partes uiriles aliter suam uoluntatem declarauerit, *l. interdum. ff. de hæred. insti. et per Soc. in l. utrum. §. fin. ff. de rebus dubiis. Fulg. cõs. 186. Diligenter. & cons. 320. Dum legerem. col. 3.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA LXVI.

¶ Quo remedio menti testatoris uerborum propria significatio semper cedat.

SVMMARIA.

1 *Verbis in re dubia seruiendum est, nec licet à propria significatione recedere.*

2 *Consuetudo testatoris præfertur consuetudini regionis.*

3 *Interpretatio uoluntatis testatoris ex quibus fiat: ibid.*

Voluntas uerbis præferenda est. ibid.

Testatoris uoluntas quibus modis interpretatur. ibidem.

IN re dubia * uerbis seruiendum est, nec licet à propria 1
significatione recedere. *l. si alij. ff. de usufruct. lega. l. non aliter. ff. de lega. 3* Sed quia testatores plerunq; abusiuè loquuntur, & significatio uerborum uoluntati testatoris non consonat, adiuuanda est uoluntas testatoris, ne uis uerborum potior sensu existat. *l. 3. C. de libe. præte.* Quare si quando testator aliud senserit, quàm uerba significent.

uel uerba sint dubia, ut uoluntas eius conseruetur, remedium est, quòd testator det, cui uelit facultatem declarandi ambiguas quæstiones, & omnia dubia, quæ ex testamento nascentur. *l. Theopompus. cum ibi no. per Barto. ff. de dot. prale.*
2 ¶ Quòd * si testator hoc non fecerit, tunc remediũ erit, quòd probetur, quid testator senserit: nam probata uoluntate testatoris à propria uocabuli significatione recedimus, *ut per Bartol. in l. in ambiguo. ff. de re. dubu. d. l. non aliter. cum relatis per Deci. consil. 317. Visis. colum. 1. consi. 362. Præsens. & consiio 399. Conclusio.* planè uoluntas testatoris probari poterit, non solum ex his, quæ testamenti tempore dicta sunt, uerumetiam ex dictis, & gestis extra actum testandi. *l. hæredes palam. §. si quid post. cum ibi no. per gloss. & Doctor. ff. de testa. Bartol. in l. cùm proponeretur ff. de legat. 2. & in l. si quis in fundi uocabulo. ff. de legat. 1.* Et sufficit etiam priuata scriptura ipsius defuncti ad declarandam uoluntatem eius. *gl. in l. qui concubinam. §. cùm ita. in uersic. in tabulis. ff. de le. 3. ut per Bart. in l. alimenta. ff. de alimen. lega. & Dec. consil. 454. Iuridicas in fi.* Et ad probandam uoluntatem declaratoriam sufficient duo testes, *ut per Bartol. in d. §. si quid post. & Barba. consilio. 29. Illud. lib. 4. & Soci. cons. 37. uiso testamento. colum. 2. lib. 3.* & ad interpretandum uoluntatem defuncti, coniectura etiam fit ex consuetudine regionis, ex communi usu loquendi. *l. librorum. §. quod tamen Cassius. ff. de leg. 3.* uel consuetudine ipsius patrisfa. *d. §. si quid post. Bart. in l. Labeo ff. de sup. leg. Deci. consilio 685. In casu proposito.* Prius tamen inspicitur cõsuetudo ipsius testatoris, quàm regionis. *l. ex usu. ff de uin. tri. uel ol. lega. Fulgo. consil. 231. In quodam instrumento.* Item interpretatio fit ex lege, quia uolũtas talis fuisse præsumitur, qualis esse debuit. *l. ex facto. ff. de uulg. & pup. Barto. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. & in l. ut iurisiurandi. §. si liberi ff. de ope. lib.* Item ex bono, & æquo. *l. in bu. ubi Bald. ff. de condi. & demon.* Item ex uitatione absurdi. *l. furti. § pactus ff. de his qui not. infa.* Item ex publica utilitate. *gloss. in l. si ita scriptum. ff. de legat. 2. l. si quis in graui. § hi quoque ff. ad Silla. ut latius per Laur. Calc. consil. 48. uiso dicto. colum. 6. cum sequenti.* Item ex uicinitate scripturæ, quia scripturæ pars per partem aliam declaratur, *l. si seruus §. fin. & l. qui filiabus. ubi Doctor. ff. de legat. 1. l. utrum. ff de pet. hæred. Deci. consilio 15. Diligenter consideratis. colum. 3.*

DE HIS

DE HIS QVAE POENAE CAVSA relinquuntur. Tit. VI.

DE REGVLA CATONIANA. Titul. VII.

DE HIS QVAE PRO NON SCRIPTIS habentur. Tit. VIII.

B. CAEPOLLA CAVT. LVIII.

¶ Differentia, quomodo legatum sit non scriptum: uel caducum.

SVMMARIA.

1 *Homo mortuus non est homo.*

2 *Legatum non capit uires, nisi post testatoris mortem.*

3 *In conditione quidquid est, non est in obligatione.*

PRO non scripto legatum est, quando testator relinquit alicui, qui erat mortuus tempore testamenti siue legati: quod caducum est, quando legatarius, siue hæres uiuebat tempore testamenti, siue legati, sed mortuus est uiuo testatore. Caducum legatũ uel institutio est, quando legatarius, uel hæres mortuus est ante testatorẽ: pendente conditione legati, uel institutionis. Et his casibus deuenire debet portio istorum in substitutum specialiter eis datum, secundo in coniunctum siue hæredem aut collegatarium, *l. unica. §. cum triplici.* C. *de cad. toll.* Ratio primæ decisionis est, quia si relinquitur mortuo, relinquitur ei, qui non potest capere, * quia homo mortuus non est 1
homo; *ut l. seru. manumisso. ff. de cond. indeb.* nec hæres illius mortui poterit habere, postquam non habuit fundamentum in persona prædecessoris sui. * Ratio secundi, scilicet 2
quasi caduci est: quia legatum non capit uires, nisi post mortem testatoris, *l. à Titio. ff. de furt.* Ratio tertij dicti est, quia postquam mortuus est pendente conditione, & sic antequam purificetur conditio: debet annullari legatum siue institutio, * quia id quod est in conditione, non est in obligatione. *l. cedere diem. ff. de uerb. sign. & l. si quis sub conditione. ff. si quis om. ca. test.* 3

DE HIS QVAE VT INDIGNIS auferuntur. Tit. IX.

J. D. DVRANTIS CAVTELA I.

¶ Quo remedio adſcribens ſibi legatum pœnam falſi euitet, & relicti commodum conſequatur.

SVMMARIA.

1 *Notarius adſcribens ſibi legatum, incidit in crimen falſi.*

2 *Subſcriptio ſpecialis eſt efficacior generali.*

3 *Notarius poteſt ſibi, aut filio, aut patri adſcribere legatū in teſtamento nuncupatiuo.*

1 QVI * ſibi, uel patri, in cuius poteſtate eſt, legatum uel fideicommiſſum adſcripſerit, pœna legis Cor. de falſis tenetur, *l. 1. § inter filium. ff. ad legem Corn. de fal. l. Senatuſconſulto. C. de his qui ſibi adſcr. in teſt.* & relictum non ualet, *l. ſi teſtator. C. eod. Bartol. in conſilio 61. filiusfam.* ¶ Sed ut is, qui ſibi, uel patri legatum, uel fideicommiſſum adſcribit, pœ-
2 nam euitet, & relictum habeat, remedium eſt, * quòd ſibi adſcribens per ſubſcriptionē teſtatoris ſpecialiter factam in calce ſcripturæ faciat ſibi relictum approbari. Generalis autem ſubſcriptio non ſufficiet, *l. diuus. § item ſenatus & ibi Bart ff. ad legem Corneliam, de fal. Salicetus in dict. l. ſi teſtator, cum allegatis per Alexan. conſi. 147. ponderatis his. col. 2 lib.*
3 *2.* Notandum tamen eſt, * quòd in teſtamento nuncupatiuo poteſt notarius ſibi adſcribere, & ualet legatū, *ut per Speculat. in tit. de inſt. adi. § poſtremò uer. item excipitur.* ratio differentiæ, illa eſt, quòd qui adſcribit in teſtamento nuncupatiuo, poteſt ſuam innocentiam probare per teſtes, qui audierint uoluntatem teſtatoris, *ut per Bald. in dict. l. 2.* & confirmatur opinio hæc ex dictis per Cum. *cōſ. 78. quidam fecit teſtamentum.* ¶ Cautius tamen eſt ſeruare Cautelam prædictam etiam in nuncupatiuo teſtamento, ut res in controuerſiam non reuocetur, ſecundum Bald. *conſilio 96. factum tale eſt. lib. 2.* ubi dicit eſſe etiam adulterinam ſcripturā, quando pater adſcribit filio etiam in nuncupatiuo teſtamento, niſi filius eſſet emancipatus, *l. ſi puberem. § 1. & ibi Doctores. ff. ad legem Cor. de fal. & Bald. conſi. 420. præmittendum. lib. 2.* uel probaretur ueritas ſcripturæ per teſtes, *ut per Bald. conſ. 92. diſpoſitio. lib. 5.*

¶ Vtrum posſit adhiberi cautela, ut inuitus uel ſibi legatũ aſcribens confiteatur crimen ſemiplenè probatum.

QVartodecimo quæritur de quodam, quod de facto contigit. Quidam aũt patruus, & tutor erat cuiuſdam ſui nepotis pupilli. patruus conſiderans pupillũ eſſe unicũ, quia ſine fratre, & ſorore, & ipſe patruus erat ſibi proximior in ſucceſsione, excogitata fraude duxit pupillũ ad uineã, & ipſe ſuffocauit eum, & occultauit ſub terra, poſtea redeunte ipſo fuit ab eo quæſitũ ubi eſſet pupillus, qui dixit, ꝙ tali hora receſſerat, & nõ redierat, nec ſciebat eũ, & oſtendit ſe dare operã ad quærendũ ipſum, dicens eum eſſe perditum, & conuocauit amicos, & fecit ploratũ tanquam de mortuo, & tunc retinuit totum põdus pupilli: quia tamen ſecundũ euangelicam ueritatem occultum nullum, quod non reueletur, facta eſt murmuratio in illo pupillo, ꝙ ille patruus eum occiderat, qui rumor peruenit ad aures curiæ, unde curia formata inquiſitione a miſit pro patruo. a Qui reſpondẽs negauit. Et facto proceſſu nõ potuit adhiberi probatio niſi de fama publica, quæ ad probationẽ nec ad tormẽta ſufficiebat, ut dictũ eſt ſuprà de quæſtionibus circa probationes 3. quæſt. 16. Sed quodam diuino nutu uenit in mentem iudicis quærentis, ut foſſores mitteret ad uineam ſi ibi eſſet ſepultus. Et ſicut Deo placuit ibi fuit inuentus puer ſepultus, quo comperto iudex interrogauit quis hoc feciſſet, qui negauit ſe ſcire, iudex igitur conſiderato tam graui delicto, & conſiderato loco ubi fuerat ſepultus, ac etiam probatione publicæ famæ, deliberauit fore procedendum contra ipſũm ad torturã. Ille autem uidens ſe in ſtatu mortis, & ꝙ oportebat eum confiteri accepto gladiunculo de uagina ſibi abſcidit linguam ne iudex poſſet extorquere confeſsionem ab ipſo. Modo quæritur, quod remedium erit. Et dic, quòd tamdiu tormentetur, quòd ſcribat manu propria commiſiſſe illud delictũm, per quam confeſsionẽ per eius ſcripturam poterit condemnari. Adeo quis ex ſcriptura aſtringitur, ꝙ contra eam uenire non poteſt, *ut in auth. de triente, & ſemiſſe. §. ſtudium, & §. ſin autem,* & C. *de non nu. pec. authen. contra qui propriam.* Nam, & mutus qui loqui non poteſt, propria ſcriptura obligari poteſt. *ff. de uulg. & pup. ſubſt. l.*

ex facto. Cod. qui test fa. pos. l. 1. inst. eod. §. mutus. Si autem talis malefactor literas ignorat, sufficit, quòd nutu, & aliquo signo se confiteri ostendat, *ut ff. de pac. l. item quia. & ff. de regul. iur. l. ubi non uoto, & de procu. l. mutus, & arg. C. de fideiuss. l. in epistola. & ff. de legat. 3. l. nutu. & extra, de spon. c. apud. & c. tua.* hoc etiam casu posset dici, quòd causa euidenti, & ualido iudicio abscisionis linguæ coadiuuantibus supradictis adminiculis, posit de iure condemnari, absq; alia expositione confessionis *per ea quæ dixi in d. quæst. 17. quam opin. multi rectores de facto seruant.*

ADDITIO.

a Formata inquisitione.) *Adde quòd inquisitio ad crimen inueniendum fit tripliciter.* Pet. de Anch. in c. qualiter. el 2. nu. 38. extra, de accusa.

I. D. DVRANTIS CAVT. LXI.

¶ Quo remedio solutionem recipiens non perdat legatum sub conditione hac, si non petierit creditum.

SVMMARIA.

1 *Vxor, cui aliquid legatum fuit sub conditione hac, si dotem non petierit, si dotem ab hærede etiam sponte soluente recipiat, cadit à legato.*

Petere intelligitur etiam is, qui ea, quæ soluuntur, sponte recipit, ibid.

2 *Exigere, est ab inuito extorquere.*

1 SI maritus * uxori aliquid leget sub conditione hac, si dotem non petierit, & mulier solutionem ab hærede sponte soluente recipiat, uidetur defecta conditio, & carebit uxor rebus legatis, quia solutionem recipiens similis est petenti, *l. amplius. ff. rem ratam hab. secundum Bart. ibi,* & ita facile erit hæredi circumuenire uxoré defuncti, solutioné dotis imprudenter accepturá. ¶ Sed
2 * ne uxor huic captioni subiaceat, remedium est, quòd testator utatur uerbo Exegerit: quia exigere est ab inuito extorquere, *l. fideicõmissa. §. si rem. ff. de leg. 3.* Aliqui sentiũt, quòd solutionem accipiendo petitione non præcedente mulier non perdat legatum, *ut per Bald. in l. 1. C. de his quæ pæn. nomin. Ang. Are. in tracta. de testa. uer. & dotes suas non petierit.* ¶ Cautius tamen faciet mulier, si antequam solutioné recipiat, offert se paratam, accepto ferre, l. mulier. ff. de

ff. de condit. & demonst. nam si obligatione hac non obstante, hæres soluat, mulier erit tuta, quasi hæres renunciauerit iuri suo, *l. iudex. ff. de min. secũdũ Ang. in d. l. amplius.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XVIII.

¶ Quibus remediis coniux ad secunda uota transiens euitet pœnas amisionis proprietatis rerum à coniuge præmortuo habitarum.

SVMMARIA.

1 *Vidua conuolans ad secundas nuptias perdit dominium rerum, quas habuit à primo uiro.*

2 *Mulier quando poßit impunè secundo nubere.*

Nuptiæ secundæ, quomodo impunè contrahuntur. ibid.

3 *Iniuria, quæ fit filiis primi uiri, si mater conuolet ad secundas nuptias, tollitur ipsorum consensu.*

Mulier mortuo uiro nubit in domino. ibid.

Iniuria non fit uolenti. ibid.

4 *Vidua consensu uiri uel filiorum secundo nubens caueat intra annum nubere.*

5 *Pœna imposita uiduæ secũdo nubenti, militat etiã in uiro.*

MVlier * ad secundas nuptias transiens perdit dominiũ rerum, quas ex liberalitate primi uiri consequuta est, & solam potestatem fruendi retinebit, illasq; filiis ex primo matrimonio genitis restituere cogitur. *l. fœmina. C. de sec. nup. ubi doct. & Soc. cons. 56. Viso testamento. lib. 3.* ¶ Sed * si uir uelit uxorem non perdere dominium dictarum rerum, remedium est, quòd ipse uir licentiã det uxori ad secundas nuptias conuolare. Nã pœna secundo nubentibus imposita est, quia uidetur inferri iniuria primo uiro per secũdas nuptias. *§. quia uerò. in auth. de nupt.* & nulla iniuria fit uolenti. *l. 1. § usq; adeò. ff. de iniur. secundum Bald. in l. 1. C. de sec. nup. ut per Lud. Rom. cons. 219. Et thema ue consultationis. & Deci. cons. 620. Casus de quo quæritur. col. 2.* * Quòd si primus uir non dederit licentiam hanc uxori, cauta sit mulier ad secundas nuptias migrare uolẽs, quòd procuret secundis nuptiis filiorum consensum accedere, & sic non perdet ea, quæ habuit ex liberalitate primi uiri, secundum glo. in uer. copulantur. in auth. de non elig. sec. nub. quoniam iniuria quæ fit filiis primi uiri, si

mater

mater conuolet ad secundas nuptias, tollitur eorũ cõsẽsu. §. *soluta. in auth. de sec. nup. l. cùm donationis. C. de transact. & comprobantur prædicta ex latius dictis per Ias. in l. ambiguitates. C. de indi. ui. 1. tollen. & in d. l. filium quem habentem. col. fi. & cõs. 53. In quæstione. par. 1. & per Dec. cons. 206. Quæritur.* & scire oportet dicta remedia, necessaria esse, quia pœnæ secundo nubentium, inductæ fauore filiorum, sublatæ non sunt per dictum illud Apostoli: *Mortuo uiro mulier nubat in Domino. cap. penult. & fina. de secund. nupt. ubi hoc tenet Abba. & Corn. consil. 21. Videtur. column. 3. lib. 1. Bart. & Dec. in l. 1. C. de secund. nupt.* Et est Communis opin. *ut ibi dicit Deci. et in consil. 87. Pro resolutione. column. 2. et consil. 130. Proponitur.*

4 * Caueat tamen uidua, ne sub prætextu huiusmodi consensus filiorum, uel licentiæ datæ à uiro, nubât intra annum luctus: nam hoc est contra bonos mores. *d. l. 1.* & ideo licentia uiri, uel filiorum consensus non prodesset. *argum. l. si quis inquilinos. §. fina. ff. de legat. 1. ut per Ludo. d. consi. 219. Ias. in d. l. filium. colum. 4. et* Corn. *d. consi. 21.* Licet quidam existiment hoc procedere de iure ciuili, secus autem esset de iure cano. *gloss. 1. d. l. 1. cum aliis allegatis per Feder. de*
5 *Sen. quæst. 36. Casus talis est.* Et notandum est, * quòd prædicta remedia sunt etiam utilia uiro, ne perdat legata sibi in testamento uxoris, uel aliter ab ea donata: nam pœnæ binuborum tam mulieri, quàm uiro impositæ sunt, *ut per gl. in d. l. fœminæ. §. illud. quam ibi Barto. approbat,* & est Communis opinio. *ut dicit Dec. d. cons. 230. et cons. 87.*

DIGESTORVM SEV PANDEctarum Liber XXXV.

DE CONDITIONIBVS, ET demonstrationibus, & causis, & modis eorum, quæ in testamento scribuntur. Tit. I.

I. D. DVRANTIS CAVT. XLVII.

¶ Quo remedio ualeant conditiones adiectæ legato, facto ecclesiæ constructæ, uel construendæ.

SVMMARIA.

1 *Legatum factum ecclesiæ cum conditione, quòd descendentes sui habeant ius patronatus, uel quòd in ecclesia*

sia celebrentur tot Missæ, uel quòd beneficium conferatur bis tantùm, qui sunt de consanguinitate sua, quas uires habeat.

Ecclesiæ legatum factum quas conditiones reiiciat, & quomodo consensu episcopi confirmetur.

Modi impoßibiles de iure adiecti legato facto ecclesiæ ibidem.

2 *Ius patronatus, uel aliqua conditio in donatione, uel fundatione alicuius ecclesiæ, quomodo relinquatur.*

3 *Donatio ecclesiæ cum aliqua conditione melius fit coram episcopo.*

SI * legentur prædia pro ecclesia construenda, uel etiam legentur ecclesiæ iam constructę, ea conditione adiecta, quòd ius patronatus pertineat ad posteros suos, & præsentatus institui debeat non ab episcopo, sed ab alio inferiore, non ualet adiectio conditionis, & ut imposibilis à iure reiicitur, *ut per Abb. in c. preterea. ij. de iure patron. & in c. requisisti. col. pen. de test.* & similiter nõ potest disponere testator, quòd electio, & prouisio de presbytero deputando ad regimen ecclesiæ pertineat ad suos hæredes. *Abb. in c. sacrosancta. de elect.* Item nõ potest testator legato onus adiicere, quòd presbyter certũ Missarum numerum dicere teneatur, *ut per Abb. in c. significatum. de preben.* Item non potest testator adiicere conditionem, quòd beneficium illis tantùm, qui sunt de sua consanguinitate, conferatur, *ut per Iac. de Zochis. in cap. cùm dilectus. de consue.* Et si testator adiiceret: quòd si ipsius uoluntas seruata non fuerit, tunc legatum habeatur pro non legato, & bona legata transferantur ad aliquem pium locum, non ualet adiectio pœnæ, & ademptio, seu translatio legati, quia reiicitur pœnalis clausula, quoties adiicitur dispositioni imposibili, *l. quod de bonis §. 1. ff. ad legem Falcid.* Nam qui non potest disponere, minus potest dispositioni pœnam adiicere. *l. Seius & Augerius. ff. eod. tit.* & cùm principale non ualet, accessoria clausula uiribus caret. *l. non dubium. C. de legib. l si homo mortuus. ff. de uerborum obligat. §. fina. Instit. de legat. cum aliis allegatis per Rot. dec. 868. factum tale est in anti. & per Ludo. Rom. consil. 177. licuit ipsi notario. & per Felin. in cap. cùm uenerabilis. column. 10. de except.*

¶ Sed

2 ¶ Sed quùm quis fundat ecclesiam, uel ecclesiæ fundatæ dotem legat, ita, ut sui descendentes non solùm habeant ius patronatus, & alia quæ de iure ex simplici ordinatione ipsius habere non possunt, ut puta fructus uacantis ecclesiæ, uel portionem fructuum, si contingeret eos ad inopiam uergere, & aliæ leges, & conditiones legato adiectæ seruentur, remedium est, quòd leget sub conditione hac, si episcopus consenserit, & approbauerit omnia disposita per ipsum testatorem. nam conditio hæc nõ est impossibilis, neque improbata, potest enim episcopus in initio fundationis, uel dationis dotis consentire reseruationibus, legibus, modis, & conditionib. quibuscunque. *dict. cap. cùm dilectus. cum glo. in uer. constitutum. de consuet. & ibi Ioan. Andr. Abb. & alij Doct. cap. generali. cum gloss. in uersic. fundatione. de elect. lib. 6. Barba. consil. 23. scripsit Prophecia. colum. 13. libro 1. cap. præterea. 2. cum ibi not.* per Abba. *de iur. patro. & in cap. olim. de restitu. spolia.* ubi tenet de consensu episcopi posse reseruari hæredibus fundatoris aliquod seruitium, uel temporale commodum ab ecclesia

3 præstandum. ¶ Cautius tamen faciet testator, si uiuens ante testamentum, uel post, obtineat per episcopum ordinari super omnibus reseruationibus, conditionibus, & oneribus adiiciendis, seu adiectis fundationi ecclesiæ uel legato dotis, supplicando, ut ipse episcopus uelit reseruationes, & conditiones huiusmodi apponere, & obseruari mandare. Actus enim fundari debet de consensu patroni in persona episcopi, ut patet ex allegatis *per Cæsa. Lamb. in tracta. de iur. patron. lib. 1. part. 1. q. 9. ubi prolixius hanc materiam explicat.*

I. D. DVRANTIS CAVT. LVIII.

¶ Quo remedio intelligatur repetita conditio.

SVMMARIA.

1 *Conditio quomodo intelligitur repetita.*

2 *Qualitas uni legato adiecta in aliis repetita censetur.*
Repetitio conditionis quando facta intelligatur, ibid.

3 *Voluntas testatoris etiam tacita sufficit ad tollendas repetitiones.*

4 *Conditio in testamento data, & in codicillis adempta in alios transferendo, quando intelligatur repetita.*

Si

SI uxori * suorum bonorum usumfructum testator 1
leget, donec uidua uixerit, deinde eidē legatū quo-
que relinquat, in posteriore legato non intelligi-
tur repetita conditio. *arg. l. qui fundum ff. de contr. em p. ut col-
ligitur ex doctrina Bart. in l. in repetendis. ff. de lega. 3. & in consi.
39 Cola reliquit. Bal. d. consi. 153. quidam testator. libr. 5. & Cuma.
consil. 22 testator.* ¶ Sed ut * conditio intelligatur repeti- 2
ta in omnibus legatis uxori factis, remedium est, quòd
omnia relinquantur eadem oratione sub uno uerbo.
Nam quando plura eadem oratione legantur, qualitas
alij legato adiecta in aliis repetita censetur, *l. Seiæ. §. Caio.
ff. de fund. instruct. ut patet ex dictis per Bartol. in dicta l. in repe-
tendis. & in dicto consi. 39. & consi. 27. uisa facti narratione.
Bald. consil. 58. in restitutione. lib. 2. & Paul. de Castr. consil. 68.
uiso puncto suprà scripto. & consilio 76. uiso dicto puncto. in fin.
& Cuman. consil. trigesimoquarto, pater filiis. & consilio 47 te-
stator. Fulgosius consilio 40. dominus testator. & Alexand. con-
silio sexagesimosexto. uiso testamento. libr. 3.* * Quòd si testator 3
sub una oratione plures res legauerit, & uelit conditio-
nem, quantum ad rem aliquam ex legatis, non intelligi
repetitam, ut repetitio excludatur, remedium est, quòd
id testator declaret. Nam sufficit etiam tacita uoluntas
testatoris ad repetitiones tollendas, *l. licet. ff. de legat. 1. &
per Ioan. de Ana. consi. 9. uiso puncto. in fin. & Abb. consi. 40.
uenio ad primum. column. [illegible] libr. 1.* Animaduertat * quoque 4
testator in transferendis legatis in testamento sub condi-
tione factis, dum codicillis illa adimit, & in alios trans-
fert, ut cōditionem declaret, an uelit intelligi repetitam,
quod in dubio præsumitur, *l. legatum sub conditione. ff. de a-
di. leg.* Nam in hoc quoque uoluntatem ipsius testatoris
amplectimur, *ut per Bald. cons. 232. proponitur. lib. 5.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXV.

¶ Quo remedio legatario conditionem implere offe-
rente non habeatur conditio pro impleta.

SVMMARIA.

1 *Conditio implenda per legatarium habetur pro impleta,
si stat per hæredem, quo minus impleatur.*

2 *Legatarius quando teneatur adimplere conditionem in-
iunctam sibi habita re legata: uel non habita.*

3 *Hæredi quõ consulitur, qui oblatam à legatario pecuniã causa conditionis implendæ semel accipere recusauit.*

1 Conditio * à legatario implenda pro impleta habetur, si stet per hæredem quo minus impleatur, *l. iure ciuili. ff. de cond. & demonstr. c. cùm stat. de reg. iur. lib. 6.* Quare si legetur Titio fundus, si hæredi centum dederit, potest legatarius fundum petere, si semel obtulerit centum heredi, & ille accipere recusauerit, nec legatarius iterum offerre, uel soluere cogitur, *arg. l. si quis hæredem. C.*
2 *de instit. & subst. sub condi. fact.* ut quidam arbitrãtur. Sed* si testator per oblationem semel factam uelit hæredẽ conditionis cõmodo non carere, qui semel obtulerit, & conditionem implere paratus fuerit, remedium est, ꝙ ipse disponat per unã interpellationem, & oblationem nõ debere intelligi conditionem impletam esse, nisi quantum ad actionem consequendã, & ꝙ legatarius re habitã, uel nõ habita, semper teneatur adimplere conditionẽ iniunctam, & parendum erit uoluntati testatoris, *l. in conditionibus. ff. de cond. et dem. Bar. in l. uter ex fratribus. ff. de cond. inst. Soc. in d. l. iure ciuili. Ias. in rep. l. nemo. ff. de leg. 1. Deci. in l. iure ci-*
3 *uili. ff. de reg. iur.* * Et notandum est, ꝙ licet cõditio habeatur pro impleta, quando stat per hæredem, tamen secundum ueriorem opinionem habet heres exceptionẽ, & legatarium potest exceptione repellere, si non impleat conditionem, *l. cui fundus. et ibi Doct. ff. de cond. et demonst. et per Soc. in d. l. iure ciuili. & per Deci. in d. regu. iure ciuili. in fi.* quod tene menti, ut scias consulere hæredi, qui oblatam à legatario pecuniam causa conditionis implendæ semel accipere recusauit.

CAUTELA XXXV.

¶ Ad grauandum filium, quòd nõ possit aliquid alienare, etiam pro sua legitima.

SUMMARIA.

1 *Dilatio etiam fauorabilis de legitima reijcitur, & in dubio dilatio apposita in prohibitione alienationis legitimæ, in filiæ fauorem apposita censetur, non autem ad grauamen.*

2 *Amicus melior quem habet filius est ipse pater.*

Patres

PAtres in suis testamentis quotidie prohibent filios suos, quòd de bonis suis non possint aliquid uendere, pignorare, nec aliter alienare, quo casu, talis prohibitio non includit tantum, quantum capit sua legitima, etiamsi de ipsa legitima esset facta expressa mentio: quia de ea deducitur omnis mora, & omne grauamé, *ut l. quoniam in prioribus. et l. scimus. §. cùm aũt. C. de inoffic. testa.* tu aũt pater qui habes filios minores, qui filij, quia forsitan sunt gulosi, lusores, uel aliter dissoluti, uel quia uis, quòd bona remaneant in familia, propterea uis eos in testamento grauare, ne aliquid de bonis ualeant alienare. Si uis, ꝙ talis prohibitio seu grauamen includat etiam suam legitimam, uidelicet, ꝙ similiter non possint aliquid alienare de eo, quod capit sua legitima, & si nõ toto tépore uitæ suæ, saltẽ usquequo deuenerint ad legitimã ætatẽ, ꝗ cautela est, ꝙ non dicàs, qualiter eos instituis tuos hæredes, grauando eos, ꝙ non possint aliquid de bonis tuis alienare, etiam de eo, ꝙ sibi spectaret ratione suæ legitimæ, quia talis dispositio quantum ad legitimã non teneret, ut superiùs dictum est. Sed dicas, qualiter eos instituis, &c. grauando, ꝙ ullo unquã tempore aliquid de bonis tuis nõ possint uẽdere, nec alienare: quia uis, ꝙ talia bona deueniãt ad tales personas, & hoc quantum ad residuũ patrimonij, excepta sua legitima: quã postea possint alienare ad libitum, quando peruenerint ad ætatem 25. ann. prius uerò nõ, aliàs si cõtrafacient, quidquid alienabunt de dicta sua legitima, illud omne deueniat in talẽ personam: quia tunc ista prohibitio facta filio minori, ꝙ non possit legitimã suam alienare: donec peruenerit ad 25. ann. ualet & tenet, quæ prohibitio aliàs generaliter facta non teneret, *ut pulchrè consulendo tenuit Pau. de Castr. in suo consilio mihi 22. incip. uisis, et consideratis omnibus diligenter. quasi per totum.* & ratio secundũ eum est: quia illa iura, quæ disponunt, quòd omnis dilatio, & omnis mora deducatur de legitima, habẽt locum, & procedunt, quando talis dilatio contineret grauamẽ, filii, sed quando contineret eius fauorem, & utilitatem, ut est in casu nostro, ubi pater uoluit infirmitati filiorum prouidere, qui propter suam illegitimã ætatem, iuris præsumptione se gubernare nesciunt, tunc talis dilatio ualet, & tenet, *prout no. Bar. Bal. Salic. et alij in l. filiis matrem. per textum*

sibi. C. de inoffi. testam. Bart. et Doct in l. cùm ex filio. de uulga. et pup et Alexan. in l. multi non not. ff. de lib. et posthum. ibi reprobat opin. Bald. in l. si pater. in 3. oppo. C. de instit. et substitut. et in authentica ex causa. in 6. colum. in 4. oppo. C. *de lib. prat. uolen-*
1 *tes,* * quòd dilatio etiam fauorabilis reiiciatur de legitima. & in dubio, talis dilatio apposita in prohibitione a-
a lienationis legitimę, debet *a* censeri posita in fauorem filij, non autem ad grauamen, cùm pater pro filiis bonum consilium capere soleat, *ut l. nec in ea ff. de adul.* pater enim plus amat filium, quàm seipsum, *ut dicit text. cum glo. in l. isti quidem. ff. quod met. caus.* & quidquid parant patres, ex uoto parant filiis suis, *ut l. nihil interest ff. de bonis lib.* unde dixit Bald. *in cap. per tuas. de prob.* quòd melior amicus, quem habet filius, est ipse pater. *unde refert Cyn. in leg. propter insidias. C. qui accus. non possunt.* Dauid regem planxisse tribus
2 diebus, & tribus noctibus Absalonem filium suum, licet sibi inimicissimum. & quòd prohibitio facta, ut suprà, sit ualida. ita etiam clarè firmat d. Ias. *sequendo Paul. de Castr. in loco de quo suprà in l. filius familiàs. § diui. quasi in fin de legat. 1. et ita etiam reperio tenere quendam Dom. Ioannem de monte Ferrato. in quadam sua repet. dict. § diui. in 6. column. uersicu. tertia sit conclusio,* licet Aret. teneat contrarium *in suo consilio 19. incipiente, ex facto præsupponitur, quòd quidam Anton. in 2. column. uersi. u. sed posse esse casu,* tu ergo pater, qui uis, quòd filij tui etiam aliquid de sua legitima non ualeant alienare, & si non toto tempore uitę suæ, saltem usque quo nō habuerint 25. annos, usque ad quod tempus, si iuuenes nō satisfaciunt suis desideriis, & appetitibus, postea à communiter accidentibus sua desideria comprimunt cum meliori maturitate, sis cautus formare prohibitionem eo modo, quo suprà.

ADDITIO.

a Debeat censeri posita in fauorē filij, non aūt ad grauamen.) *Quid si pater assignat filio emācipato inter uiuos aliquid pro omni successione, et legitima, an excludatur talis filius emacipatus, etiāsi bona patris postea excreuerunt adeò, quod illud datur, reperiatur esse minus quā legitima ?* de hac notabili quæst. uide per Alex. de Imo. in cons. suo 181. in 5. uol. per totum.

I. D. DVRANTIS CAVT. IX. TIT. VIII.

¶ Quo remedio hæres indistinctè impediatur alienare bona fideicommisso subiecta.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Hæres non habens notitiam fideicommißi, potest alienare rem subiectam restitutioni.*

Alienatio facta per hæredem ignorantem fideicommissum, ualet. ibid.

2 *Probibitio duplex efficacius operatur.*

3 *Legitima cōsideratur non secundū præsentem æstimationē, sed iuxta eam, quæ erat tēpore mortis testatoris.*

VIres * habet alienatio facta per hæredem de re 1 subiecta restitutioni ex fideicommisso, si hæres fideicommissi notitiam non habeat, *l. fin. §. fin. ff. de legat. 1.* ita communiter illum text. Doctor. intelligunt, *ut per Pau de Cast. in l fin. § fin. C. commu. de lega. & cons.* 10. *clarum est. Alexan. cons. 3. uiso processu. lib. 3. & Cor. cons. 238. uidetur. lib. 3.* ¶ Sed si * testator uelit heredem etiam ignarum 2 fideicommissi rem alienare nō posse, remedium est, quòd alienationem cum causa expresse prohibeat, quia expressa testatoris prohibitio impedit dominium rei in alium transferri. *l. filius fa. §. diui. cum ibi traditis per Dd. ff. de leg. 1.* Et remedium hoc comprobatur ex dictis per Bald. *in c. 1. §. donare qua. ol. feu. alien. pot. & per Alexan. in l. Marcellus. §. res quæ ff. ad Treb.* & concurrentib. prohibitione legis, & prohibitione testatoris etiam in casibus à iure permissis alienatio non procedet. *§. sanctißimas. in authen. de alien. & emphy. cum allegatis per Ias. in d. § diui. & per Pau. de Cast. cons. 12. ui etur. & Alex cons. 3. consideratis lib. 2.* quòd tamen nō habet locum, quantum ad legitimā. * Nam iuxta quan- 3 titatem legitimæ poterit filius alienare, & in re alienata (si nihil dolo fecerit) assignanda est legitima. *d. §. res quæ. cum ibi notatis per Bart. & alios Doct. & per Deci. cons. 236. non parua.* Et licet pretium creuerit, habetur ratio duntaxat pretij, quo filius uendidit, *ut per Ias cons. 161. reuocatur. part. 2. faciunt scripta per cons. 84. super quotidiano.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VI. TIT. VIII.

¶ Quibus remediis alienandi prohibitio efficacius robur assumat.

SVMMARIA.

1 *Testatoris præceptū nudum non releuat, & nudum quando dicatur.*

2 *Alienatione prohibita nō intelligitur prohibita successio hæredis extranei. & num.3.*
Causa expressa non habet uim dispositionis.ibid.
4 *Præteritum perfectum subiunctiui modi significat rem perfectam.*
5 *Alienari prohibita extra familiam, alienari possunt illis de familia requisitis, & emere nolentibus.*
6 *Fructus suos uendere potest simpliciter prohibitus alienare bona.*
7 *Alienare prohibitus potest alienare pro uita redimenda.*
Necessaria causa facit licitam alienationem, quæ aliàs non liceret.ibid.
8 *Venditio & non res est in legato, quando testator iussit rem uendi.*
9 *Præceptum expirat prima eius seruatione.*

1 NVdum * præceptum testatoris de non alienando nullius est momenti, & dicitur nudum, quando non est factum adiecta causa, uel factum non cōtemplatione certarum personarum *l.filiusfamiliàs. §.diui. ff.de legat.1. & ibi per Doctor. & per Cuman.cons.190.filiusfamiliàs.* ¶ Sit ergo cautus testator alienationē prohibēs, ut causam prohibitionis adiiciat, uel personas exprimat, quarum gratia alienationem uetet. Sic enim iudicium fideicommissum. *l.patet.§.fundum.ff.de legat.3.ubi Bart.cum alijs relatis per Soc.cons.57.in causa filiorum.colum.1.lib.3. & Dec. cons.218.in casu. & cons.287.in ciuitate.cons.357 in casu magnifici. & consil.38.circa primum dubium.* Illud etiam notandum
2 est, * quòd prohibitus alienare extra familiam, potest habere hæredem ex testamento, uel ab intestato eum, qui non sit de familia, ut proximiorem cognatum. *l.cùm pater. §. cùm inter. & ibi Bart. ff.de legat. 2. gloss. in l.pater. §.*
3 *Iulius Agrippa ff. de legat. 3.* & est * Communis opinio, *ut per Iason.in d.§.diui.colum.15. Alexand.consil.56.consideratis. colum.fin.lib.1. & consil.23.consideratis.colum fin.lib.2. & consil. 59.attentis.lib.3. & Dec.cons.287.in ciuitate. colum.6. & consil. 377.uisis.* Nec per causam præcepti, uidelicet per illa uerba, quia uoluit in familia manere, locum habet hoc casu
* fideicōmissum, secundum * Communē opinionem, *ut per*
Decium

Decium consi. 422. diligenter uisis. colum. secunda. ¶ Sed * ut 3 hæres extraneus non possit in bonis prohibitis alienari succedere, remedium est, quòd testator non solùm prohibitionem alienationis faciat, et causam adiiciat, sed etiam disponendo principaliter dicat: Et uoluit dicta bona perpetuò remanere apud suos descendentes masculos & agnatos. Tunc illi de familia absque dubio in bonis alienari prohibitis cuicunq; extraneo hæredi morientis præferentur, *ut patet ex dictis per Bald. consi. 83. an prohibita. lib. secundo. & ex allegatis per Decium consi. 23. diligenter perscrutatis. colum. secund. & faciunt scripta per Decium consi. 181. in casu. & consi. 635. uisa. Cur. consi. 63. antiquissima. colum. 16. & Iason consilio 4. Nicolaus. libr. 1.* ¶ Sit * etiam cautus testator, ut non 4 utatur uerbo subiunctiui modi: quia si diceret, quicquid prædiorum hæres alienauerit, ad eos qui reperientur in familia, deuoluatur. Agnati res alienatas uendicare non possent, quia sermo hic perfectam alienationem, & träslatum dominium significat. *l. Stichus. ff. de manu. testam. & ibi Bartol. facit l. si quis stipulatus sit. ff. de uerborum obliga. & per Bart. & Ias. in d. §. diui. &* Corn. *consi. 276. quoniam post. lib. 1.* uel præmittatur pura prohibitio, cuius uigore alienatio impediatur, *ut per Iasonē in dict. §. diui. post alios.* ¶ Sit quoque * cautus testator in alienationis prohibitione, 5 quando extra familiam alienare prohibet, ne simpliciter extra familiam res uendi prohibeat, quia sic his qui sunt de familia requisitis, & emere non uolentibus aut nolentibus in quemlibet alienare liceret. *l. qui Romæ. §. cohæredes. & ibi hoc tenent Doctor. ff. de uerborum obligat.* Sed disponat testator, ad quos res debeat peruenire per substitutionē fideicommissariam, si contra ipsius præceptū hæres alienare tentauerit. Nam fideicommisso iniuncto res inalienabilis erit, & requisitio nō faciet, quòd res alienari possit, & subiecta restitutioni si qua heres uendiderit, à possessore uendicari poterunt. *l. fina. § fin. C. commu. de leg. secundum Bart. & Alexand. in d. §. cohæredes. & Iason in rep. d. §. diui. & Lud. Ro. consi. 453. circa præpositam. & Socinus consi. 227. præsens consultatio. & consi. 250 in causa Bononiensi.* Potest tamen, * ut suprà, alienare prohibitus, uendere uel donare 6 commodum, quod ipse in uita sua ex rebus percepturus esset. *arg. l. necessariò. §. fina. ff. de oper. & commo. rei uen.* ¶ Sed ne ita possint per indirectū bona quodāmodo alienari,

remedium est quòd testator prohibeat etiam rerum commoda & fructus alienari, faciendo substitutionem fideicommissariam, etiam hoc casu, si eius uoluntas seruata non fuerit. Potest enim testator sic prouidere, ut filij omnimodò penes se retineant bona. *l. fin. C. de rebus alien. non*
7 *alienan. Abb. cons. 91. in fin. lib.* 2. Et notandum est,* quòd dicta remedia non operantur, ut hæres uel legatarius seu fideicommissarius prohibitus alienare, non possit uendere pro uita rediméda, uel pro liberatione hæredis prohibiti alienare, *ut per Dec. in authent. res quæ. C. commu. de lega. & per Lauren. Cal. cons. 20. retento themate. colum.* 4. licet aliud iuris sit, si hæres uenderet ex causa necessitatis, quæ
8 sua culpa prouenisset, *ut per Alexand. cons. 59. uiso themate. colum. ultim. lib.* 5. Illud * etiam notandum est, quòd si testator prohibeat bona extra familiam uédi, & disponat, quòd uolens uendere teneatur uendere cohæredibus, uel his, qui de familia sunt, si alij prædium uendatur, cohæredes, uel agnati fundum uenditum uendicare non poterunt, quia in relicto est sola uenditio, *ut per gl. in l. in æstimationib. in uersic. hæred. ff. de pet. hæred.* Et quáuis Bartol. sit in contraria opinione, *in l. uxorem. §. agri plagam. ff. de leg.* 3. tamen opinio glos. uerior est, *ut dicit Alexand. in l. si fideiussor. §. fin. ff. de leg.* 1. ¶ Sed ut cohæredibus uel agnatis rei uendicatio competat, remedium est, quòd testator prædia ab hærede aliquo uendenda, leget cohæredibus, uel agnatis, æstimatione soluta. Nam tunc pretio soluto, uel ablato, agnati, seu cohæredes rei uendicationem habebunt, quia in legato est ipsa res, *ut per Bald. cons. 31. quidam Petrus. lib.* 5.
9 * Et sit cautus testator, ut mandet seruari suum præceptum, quoties prædia alienari contingat, ne præceptum expiret prima uenditione, secundum uoluntatem eius factam, *ut per Bald. cons. 85. præmissis. eod. lib.*

I. D. DVRANTIS CAVT. II. TIT. VIII.

¶ Quo remedio alienationis prohibitio egrediatur etiam decimum gradum, & bona perpetuò retineantur in familia testatoris.

SVMMARIA.

1 *Alienationis prohibitio facta filiis per testatorem non extenditur ad nepotes, facta uerò familiæ non egreditur quartum gradum.*

Successio

Successio feudorum & regnorum est in infinitum, ibid.

2 *Bona testatoris quomodo in familia remaneant perpetuò.*

3 *Hæredes hæredum non complectuntur in prohibitione facta hæredibus nominatim de non alienando.*

4 *Legitima quando subiacet prohibitioni de nō alienando.*

5 *Causæ necessariæ quæ dicantur.*

PRohibitio * alienationis à testatore filiis facta non 1 extenditur ad nepotes. Facta autem familiæ non egreditur quartum gradum. §. *nos igitur. cum gloss in auth. de rest. fideicommiss.* Bart. & Ias. *in l. filius fam. §. diui. quæst. 10. ff. de leg. 1.* ubi dicit opin. hanc communem esse, *cum allegatis, per Dec. cons. 377. uisis. column. 2.* & ad reuocandum alienata nō admittuntur agnati ultra decimum gradum. Nam illi tantùm intelliguntur ex fideicommisso uocati, qui ad successionem admittūtur de iure ciuili, quòd tantum successionem defert usque ad decimum gradum. §. *fin. Inst. de suc. cog. cum allegatis per Deci. cons. 321. In causa quæ. column. 1.* præter quàm in successione Regnorum, & feudorum, in quibus successio est in infinitum, *c. 1. de nat. suc. feud. cum allegatis per Curt. in tracta. de feu. parte 3. uer. successionè expedito & per Deci. cons. 75. & diligenter. column. 2.* ¶ Sed ut * bona testatoris perpetuò in familia, & per eos etiā, 2 qui nascentur post quartum & decimum gradum in agnatione seruentur, remedium est, quòd testator in prohibitione alienationis utatur his uerbis, uidelicet, bona sua alienari à suis posteris, & descendentibus in perpetuum prohibuit: quia uoluit eadem bona semper in familia, & posteritate masculina ipsius testatoris permanere. Sic in infinitum prohibitio uires obtinebit, *ut per Socin. cons. 43. uisis. colum. 2. lib. 3 & Dec. cons. 635. Viso copioso facit l. Iurisconsultus. §. parentes. ff. de grad.* ubi per posteros omnes descendentes in infinitum significantur. eadem quoque significatio descendentium est. §. 1. *in authent. de hære. ab intest. Et comprobatur remedium hoc ex dictis, & allegatis per Ias. in repe. d. §. diui. colum. 24. & Barba. cons. 27. Scripsit colum. 13. lib. 1. & consi. 14. Deum. lib. 3. Iacob. de Belui. in d. §. nos igitur. Alexand. consi. 56. Consideratis uerbis testamenti. lib. 2. & cons. 59 Attentis uerbis testamenti. lib. 3. Curt. cons. 42. Prima fronte. column. 2. & cons. 74. Super memorata. col. 3. cum seq. Ias. cons. 4. Nicolaus, lib. 1. & Dec. cons. 364. uisis his.* Et expedit adiicere

etiam ultra decimum gradum, & in infinitum, *per ea quæ scribit Dec.consi.321.* Vbi sentit fideicommissum familiæ relictum non egredi decimum gradum, per uerba ut suprà
3 concepta. Item * notandum est, quòd si prohibitio alienandi fiat heredibus nominatim, id est expresſis proprijs nominibus, ut per dictionem relatiuum ad scriptos hæredes, ut dicti hæredes, uel ipsi hæredes alienare non posſint, hæredes hæredum alienare poterunt. *arg. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de uulg. & pup. l. si seruus communis. ff. de stipu. ser. ut per* Bald. *cons.* 363. *Nobilis uir. lib.* 5. Sed ut prohibitio tũc quoque extendatur ad hæredes hæredis, remedium est, quòd prohibitioni adiiciatur causa, uidelicet: quia ipse testator uult bona sua semper in suo nomine suaq; agnatione retinere. Nam causa adiecta facit recedi à propria significatione uerborum, & dispositionem extendit. *l. si seruus legatus. §. qui quinque. ff. de leg. 1. l. cum pater. §. dulcisſimis. ff. de lega. 2. Bart. in l pater. § fundum. ff. de leg. 3. per Iason. in*
4 *repetit. dict. §. diui. colum.* 23. ¶ Optimum * quoq; erit post prohibitionem alienationis agnatos substituere hac clausula adiecta, ita ut bona semper, & continuè in familia remaneant, & nunquam proprietas, uel posſesſio ex nomine & genere ipsius in alium transferatur, & alienari bona nõ posſint directo uel utiliter, & bona perpetuò in familia retineantur integra sine aliqua detractione Treb. uel legitimæ, dum tamen respectu legitimæ prohibitio limitetur ad certum tempus. Nam tãta est uis prædictorum uerborum, ut bona nullo casu posſint exire de nomine familiæ, sed perpetuò in familia remaneant, ita ut nec momento ad alium transferri posſint, cesſetq; omnis detractio Trebellianicæ atq; legitimæ, nec enim onerosa iudicatur prohibitio alienationis ad tempus facta respectu legitimæ, & ideo non reiicitur, *lege filius mat. r. C. de inoffic. testament. Bart. in l. cùm ex filio. ff. de uulgar. & pup. Iason*
5 *in l. filiusfam. §. diui. colum. 3. ff. de leg. 1. & opin.* hæc * Communiter approbatur, *ut patet ex dictis & allegatis per Dec. cons. 442. In causa. Barth. Veronen. cons. 80. Ego consultor. Alexand. cons. 23. Opportunè consideratis. lib. 1. & per Bellime. cons. 28. Quidam.* quod si simpliciter prohibeatur alienatio, statim bona posſent alienari usq; ad integram legitimã, & nihil operaretur quantum ad legitimam simplex prohibitio alienationis. *l. quoniam in prioribus. C. de inof. test. ut per Ias.*

Iaſ. conſ. 161. Reuocatur. 2. parte. Et * ſi teſtator nolit ita conſtringere poteſtatem hæredum, poterit reſeruare facultatem alienandi ex neceſſariis cauſis. Sic enim tam ex cauſa neceſsitatis fatalis quàm naturalis aut legalis poterit alienatio fieri, *quod declara, ut per Bal. conſi. 20. Quid importent. lib. 2.* Et poteſt teſtator alienandi facultatem dare etiam ubi à iure alienatio prohibetur, *l. 1. §. 1 ff. de rebus eor. ut per Soc. conſ. 53. In præſenti. col. ult. lib. 1.* 5

I. D. DVRANTIS CAVT. V. TIT. VIII.

¶ Quibus remediis conſulatur minoribus, ne bona effundant, & patrimonium ætatis facilitate diſperdant.

SVMMARIA.

1 *Authentica, ſacramenta puberum. Cod. ſi aduer. uendi. eſt potius minoribus damnoſa, quàm proficua.*

2 *Minoribus parentes quomodo poßint conſulere, ne bona ſua dilapidentur, ſupra de tut. & exe. cau. 4. numer. 5.*

3 *Alienationis uerbum quid comprehendat.*
Diuiſio comprehenditur appellatione alienationis. ibid.

4 *Obligare bona poteſt etiam prohibitus alienare.*
Iuramentum non releuat alienantem prohibitum per teſtatorem alienare. ibid.

5 *Pecunia eſt de his, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, & quandoq; computatur inter immobilia.*

6 *Litibus & ſumptibus intereſt noſtra non uexari.*

7 *Mors eſt ſolatium ſordentibus egeſtate.*
Mori melius eſt: quàm indigere. ibid.

MInoribus * ueteri iure conſultum erat, ne prædia paſsim, & ſine cauſa neceſſaria uenderent, aliterue alienarent. *l. 1. & l. magis puto. §. ne paßim. ff. de rebus eorum.* & naturalem æquitatem ſequuti ueteris iuris prudentes, tutelam minorum ſuſceperunt, uidentes, quàm fragile ſit, & infirmum huius ætatis conſilium, & quot captionibus ſuppoſitum, quantiſq; inſidiis expoſitum, & meritò ætatem hanc, auxilio & opitulatione dignam eſſe putauerunt, *l. 1. ff. de mino.* Sed hodie per aut. ſacramenta puberum. C. ſi aduer. uend. iurando minores obligãtur ſine ulla ſpe reſtitutionis in integrum, alienandoq; prædia ætatis facilitate iurantes ad inopiam rediguntur, 1

gantur, & plerunq; tristem exitum sentiunt collapsis fa-
2 cultatib. *l. fin. § filiis autem. C. de bo qua li.* ¶ Sed * si pater uelit consulere filiis minoribus, sit cautus, ut bona immobilia quouis modo alienari prohibeat, donec filij peruenerint ad uigesimũ quintum annum, causa adiecta: quia uoluit dicta bona ad eorum liberos peruenire, uel in familia remanere, liberisq; consulere: dicatq;, & si cõtingat illos, uel eorum aliquem contrafacere, uel ad actum aliquem præparatorium alienationis cuiuscunq; seu obligationis uenire, uoluit eum qui contrauenerit, illicò priuari omni iure, quòd in bonis illis haberet, & bona illa transferri ad liberos natos, & qui ab ipso nascentur, uel ad cohæredes & eorum liberos, si ille filios nõ habuerit, quòd potest facere testator. *l. 1 ff de his quæ pœn. nom. l. translatio ff. de adimen. legat.* Et sic bona contra uoluntatem testatoris districta, cohæredes uel filij eius, qui contrauenerit, uendicare poterunt, *secundum Pet. de Anchar. consilio. 78. Subtile Et confirmatur prædictum remedium ex his quæ tradunt Bart. Alexand. & alij Doct. in l. filiusfamilias. §. diui ff. de leg. 1.* & expedit, quòd uerba concipiantur generaliter, & pro-
3 hibeatur omnis species alienationis. Nam * uerbum alienationis aptum est comprehendere etiam concessionem usufructus *l. si C. de re. alien. non alien. ut per Ias. cõs. 89. Aggredior li r 1. quem etiam uide in cons. 123. uiso testamen ubi uidetur si in co trarius.* Item prohibitio alienationis comprehẽdit dationem in emphyteosim, *ut patet ex allegatis per* Curt. *consi io 63. Antiquissima.* Item diuisionem. ideo non poterunt filij se inuicem prouocare ad diuisionem, *ut patet ex cong stis per Barba. cons 14. Clementissimi, optimi. libro 4. & consil 67.* Sapienter optimus. colum. 8. inter consilia Curtij. Item non poterunt extraneis in testamento relinquere, *ut per Deci consi 637. uisa & consi. 660. Reuocatur De quo tamẽ uide quid sentiat Barba cons. 23. Clementissimum lib. 4.* Præscriptionem quoq; requirentem titulum, prohibitio alienationis impediet, quoniam hæc titulum inficit, quando nõ est nudum præceptum. *l pater. §. Iulius Agrippa. cum ibi not.*
4 *ff. de leg 3. ut per Iaso in d. § diui. columm. ult.* * Illud autem uerbum obligationis ideo uidetur addendum, quia prohibitus alienare non uidetur prohibitus obligare bona, *ut per Deci. consil. 645. Præsuppposita.* quamuis in hoc aliter sentire uideatur Barb. *cons. 26. libr. 2.* Et per remedium prædictum

ctum bene consulit liberis testatoris. Nam si prædia uenderet minor etiam cum iuramento in præiudicium filiorum suorum, nihil operabitur iuramentum, quo minus obstet impedimentum alienandi nascens ex prohibitione testatoris, & legis, quæ prohibet subiecta fideicommisso alienari *l. fin § fin. C. commu. de lega* Iuramentum enim minoris solum tollit impedimentum oriens ob minorem ætatem *ut per Abb. cons. 31. In causa. lib. 2. & Dec. cõs. 403. Quãuis.* Et * si testator habeat pecuniam quæ est de rebus quæ 5
seruando seruari non possunt. *§. constituitur. Instit. de usufruct. gl. in l. 1. § fuit quæsitum ff. ad Treb.* & cõsequenter potest à tutore expendi. *l. lex quæ tutores. C. de admi. tut.* Ne incuria uel perfidia tutoris uel curatoris, pecunia disperdatur, remedium est, quòd testator pecuniam deponi iubeat apud aliquem idoneum ad emptionem prædiorum, tunc pecunia inter immobilia computabitur, & sine prætore erogari non poterit. *l quid ergo §. quid ergo ff. de contra. & util. actio. tu.* ¶ Item remedium est, quòd testator apud mercatorem deponi pecuniam iubeat, uel ipse deponat ad honestam partem lucri. c. per uestras. de donat. inter uir. & uxor. tunc pecunia non poterit in alios usus cõuerti, quia ex pecunia reditus annuus percipiendus est, & annuus reditus inter immobilia computatur. *Clem. exiui. §. cumq; annuus. de uerbor. sig. l. 3. § si ff. de rebus eo. remedia hæc comprobantur ex his, quæ scribit Ludo Rom. cons. 188. in hac. in fi.* ¶ Est * & aliud remedium ad cõseruanda bona minoribus. nam potest pater hæredem facere aliquem idoneum cum onere, alendi liberos ipsius testatoris, rogando eum, ut restituat hæreditatem filiis ipsius testatoris, cùm ad legitimã ætatem peruenerint, sine detractione Trebellianicæ. *l. in fideicommissi. §. cum Pollidius. ff de usur notant gl. & Doctores in l. in fideicommissaria. § fin ff ad Treb.* Magis tamen placent superiora remedia, quia nusquam tuta fides, & per hoc posset dari occasio litium, & interest nostra, sumptibus, & litib. non uexari *l. minoribus. ff. de minor.* ¶ Si * quis tamen hoc 7
remedio uti maluerit, consilium est, ut instituat uxorem suam. & matrem filiorũ suorum modo prædicto, & ea cõditione, ut illa se & cõmunes liberos interim alat ex fructibus hæreditatis. Et nihilominus testator det potestatẽ filiis apprehendendi bona propria authoritate, cùm uenerit tempus restitutionis fideicommissi, ne pro restitu-
tione

tione obtinéda iudicē adire cogatur, iuxta nota. *per D D. in l. non est dubiū, C. de lega. & in l. sancimus. § finali. C. ad Treb. & in l. fi. C. de edict. diui Adria. tollen.* Et hoc seruato, plura cōmoda subsequūtur. Nā filij parebūt matri, & dominæ bonorū. *l. ueluti. ff. de iusti. & iur.* & mulier ipsa de secūdis nuptiis nō cogitabit, allecta cōmodi dulcedine. *l. ait. præt. §. si quid in fraudē. ff. quæ in fraud. credito.* Et cōsuletur facilitati minorū, ne iuuenili imprudentia, incōsultoq; calore animi, alienent bona, sine quib. uita misera est. *l. bonorum ff. de uerb. sig.* & (ut scriptū est) Melius est mori, quā indigere, Ecclesiastici 40. Nā egestate sordētib. mors est solatiū, & uita supplicium. *l. quisquis. §. fina. C. ad legem Iuliam maiest.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VII. TIT. VIII.

¶ Quo remedio præceptum de compromittendo, nō expiret per primum compromissum.

SVMMARIA.

1 *Compromissum fieri inter cohæredes ad sedandas discordias, potest præcipere testator.*

2 *Compromissum nō extenditur in cōpromittentis hæredes.*

1 SI hæredum * discordias finiri compromisso testator uelit, animaduertere debet, ne simpliciter iubeat de omnibus controuersiis, quæ nasci possent inter suos hæredes compromissum fieri in aliquos ex consanguineis, uel amicis, quia sic semel facto compromisso, si compromissum non haberet effectum, non posset iterum ex testamento peti compromissum. *arg. l. boues. §. hoc sermone. ff. de uerb. oblig. c. non potest. cum nota. ibi per gl. in uer. primis. de præb. libr. 6. Bald. in l. fideicommissa. §. si quis decem. per illū tex. ff. de leg. 3.** Sed ut compromissum posit iterū peti, remedium est, quòd addatur clausula hæc, toties quoties fuerit compromissum petitum, *ut colligitur ex no. per Bald. & alios Doct. in l. ueluti. §. hæc uox. ff. de eden. Alexand. & alij Scribentes in l. qui per salutem. ff. de iureiu. Soc. cons. 221. uisa. & Dec. cons. 49. pro tenui facultate.* & quia compromissum non extenditur in compromittentis hæredes. *l. diem proferre. §. 1. ff. de arb. c. fi. de arb.* ¶ Sit cautus testator, ut iubeat etiam ab hæredib. hæredū fieri cōpromissum. *faciunt not. per Pau. de Castr. cons. 28. circa primum. & consi. 29. super primo.*

I. D. DVRANTIS CAVT. VIII. TIT. VIII.

¶ Quo remedio testator posit facere, ne hęredes diuidant.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Diuisio nō potest à testatore prohiberi, nec ualet eius præceptum, quòd semper hæredes in cōmunione maneant.*

2 *Iuramentum confirmat pactum de non diuidendo in perpetuum, non tamen impedit fieri diuisionem de communi consensu.*

3 *Diuisio bonorum potest à testatore ad certum tempus prohiberi.*

4 *Societas ad uitam non improbatur à iure.*

Dictio, omninò, habet naturam præcisam. ibid.

5 *Contrahentes possunt communi consensu recedere à pacto, etiam firmato mediante iuramento.*

Diuisio fieri potest de communi consensu per cohæredes, etiam à testatore prohibitos ætate maiores. ibid.

6 *Pœna potest adiici à testatore.*

Diuisio * non potest à testatore prohiberi. *l. in hoc iudicio. § si conueniat. ff. commu. diuid.* Quare non ualet præceptum testatoris, quòd hæredes nunquā diuidant, & semper in communione permaneant, *ut patet ex allegatis per Alexan. consi. 3. circa primum. lib. 3.* ¶ Sed ut prohibitio diuidendi efficax sit, remedium est, * quòd testator faciat hæredes tali præcepto consentire cum iuramento. *cap. cùm contingat. de iureiur.* Tunc enim obstante exceptione periurij, alius alium ad diuisionem prouocare non poterit, *per no. per Doctor. in l. si quis maio. Cod. de transf. & Ias. in l. si non sortem. § si centum. ff. de cond. indeb. & Deci. consilio 265. instrumento. column. 1.* ¶ Secundum remedium est, quòd prohibitio * diuisionis sit temporalis, *ut puta ad 20. annos. l. 4. ubi Bald. & Angel. ff. de cond. inst. & Bart. in l. quintus. ff. de annu. leg. Bald. cons. 72. factum super quo. l. 2. Ludo. Roman. cons. 13. idem uidetur Alexand. consilio 18. uisis capitulis. lib. 2. & dict. consilio 3. & Deci. consi. 349. consuluit.* Posset * quoque testator præcipere de iure, ne sui hæredes etiā, quamdiu uiuant, hæreditatem diuidant, nam societas ad uitam nō improbatur à iure. *l. 1. ff. pro soc.* & quod dicitur *in dict. § si conueniat* non ualere pactum, ne omninò diuisio fiat, debet intelligi de pacto de non diuidendo in æternum. *l. nulla. ff. pro socio.* Illa enim dictio, omninò, habet naturam precisam. *cap. & si Christus. ubi Abb. de iureiur. l. 1. § si pecuniā.* 1 2 3 4

cum

cum gloss ff. de po. cum allegatis per Barba. cons. 64. uidetur mihi, colum. 4. libr. 1. & consi. 45. mandato. column. 3. lib. 2. & Iason cons. 23. octo. in fin libr. 3. Et quòd præceptum de non diuidendo ad uitam hæredum sit honestum & seruandum, *comprobatur ex dictis per Florianum in dict. §. si conueniat. & ex aliis relatis per Decium dict. consi. 265. ubi tenet hoc præceptum ualere. & idem sequitur cons. 442 in causa. column. 4.* Sed notan-
5 dum est,* quòd dicta remedia faciunt, ut hæres ad diuisionem prouocare non posit, non autem impediunt diuisionem, si cohæredes omnes uelint spontè diuidere, quia possunt communi consensu recedere ab eo, quod ad commodum ipsorum dispositũ est. *l. 1. ubi Doct. C. de pact. & opinionem hanc etiam tenet Oldr. cons. 241. factum tale est. facit l. cùm pater. § liberis ff. de legat. 2. l. quoties. C. de fideic. Bald. consi. 72 factum super quo. lib. 2.* Et à pacto etiam iuramento firmato possunt ex consensu recedere contrahentes, *c. præterea. cum ibi traditis per Felin. de sponsa. & dec. d. consi. 442. colum. 4.* Et hoc procedit tantùm, quando filij, quibus factum est præceptum de non diuidendo, essent maiores. Nam minores etiam communi consensu ab huiusmodi præcepto recedere nequeunt, *ut per Bar. in l. filiusfam. §. diui. colum. 1. ff. de legat. 1. Bal. consi. 144. multa sunt. libr. 3. & Dec. cons. 403. quamuis. in fin. & dict. cõs. 442. column. 4.* Sed ut pręceptum testatoris de non diuidendo consensu cohæredũ
6 impunè dissolui non posit, remedium est,* quòd testator causam & pœnam aliis, non autem hæredibus soluendam prohibitioni diuisionis adiiciat. *d. l. filiusfam. §. diui. l. 1. Cod. de his quæ pœn. nom. remedium hoc comprobatur per Alexand. in d. §. si centum. & per Dec. in d. cons. 265. & Ias. consi. 112. uiso longo. colum. 4. parte 2.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA LIX.

¶ Quo remedio locus & modus soluendi legata causa taxationis intelligantur adiecti.

SVMMARIA.

1 *Hæres tenetur ad solutionem integri legati, percipiendi ex aliquo fundo, licet minus ex fundo ipso percipiatur.*

Locus, ex cuius fructibus legata soluenda sunt, utrum demonstrationis gratia, an uerò taxationis intelligatur adiectus, ibidem.

2 Mo-

2 *Modus soluendi legata, quando taxationis gratia censeatur adiectus.*

SI testator * alicui pro alimentis legauerit decem annua, illaq; solui mandauerit ex certo fundo, tenetur hæres ad solutionē integri legati, licet minus ex fundo percipiatur, quia locus gratia demonstrationis, non autem taxationis causa censetur adiectus, *l. quidā. ff. de leg. 1. Bart. in l. Lucius. ff de alim. n. leg. cum aliis allegatis per Decium cons. 188. in controuersia. col. 1.* ¶ Sed * si testator uelit, ne hæres grauetur soluere ultra reditus fundi, remedium est, quòd locum, & modum soluendi, relictaque ipsa eadem oratio complectatur ut si dicat testator: Lego Titio annua decem ex fructibus fundi Seiani. nam oratio una cōplectens etiam locum & modum solutionis faciendæ, facit ea uideri gratia taxationis apponi, & quatenus sit in fructu legatum deberi, *l. si quis seruum. § si quis legauerit. & l. Lucius. § cumbus. ff. de leg. 2. l. nomen debitoru. §. uni ex hæredibus. ff. de leg. 3 Pau. de Castr consi. 51 quia exceptiones. col. 2. Rota decisio. 869. legato pro anniuersario. in antiq. ad quam tanquam ad fontem recurrendum esse dicit Caccialup. in tracta. de pensio. q. 16. Felin. in c. ad audientiam. 2. col. 6. de rescript. & Dec. consilio 324. consuluit.* 1 2

I. D. DVRANTIS CAVT. III. TIT. VIII.

¶ Quo remedio possit testator facere, ne facti uel iuris alicui ab hærede molestia inferatur.

S V M M A R I A.

1 *Hæres prohibitus inferre molestiam intelligitur de molestia facti, non autem iuris.*

2 *Testator nolens matrem, uxorem uel alium molestari per hæredem, quomodo prouidebit.*

3 *Prohibere molestiam inferri iuris uel facti: quid releuet.*

HEeres * prohibitus legatario uel fideicommissario, molestiam inferre, de iure poterit molestiam facere: quia prohibitio intelligitur de molestia facti, non iuris. Ideo poterit contra legatarios deducere Falcidiam, & contra fideicommissarium Treb. detrahere, & alia facere, quæ iure permittuntur. *arg. no. per gl in l. si seruum. uers. prætor ff. de acqui. hær. & in c. pro illorum. in uer. contradictores. de praben. Bal. in l. 1. C. de usuf. & in l. 1. col. 3. uers. item* 1

 quæro.

quaro, si testator. C. de his quæ pœn. nom. c. audite. de rest. spolia. Cu-ma. cons. 51. Quod dominus Ambrosius. arg. l. Gracchus. C. de adul. cum aliis allegatis per Feli. in c. in præsentia. column. 1. de proba. & per Barba. consilio. 14. Clementissimum. column. 24. libr.
2 *4. & cons. 56. Stat hæsitatio. colum. 6. libr. 2.* Sed * si testator uelit uxorem, aut matrem aut alium, in re legata nullam penitus iuris uel facti controuersiam pati, remedium est, quòd ita prohibitionis uerba concipiat: Legauit cũ prohibitione, quòd hæredes nullo modo possint legatarium uexare, uel turbare, aut ei quoquo modo molesti esse. Quòd si legatarium ab hæredibus, aut eorum aliquo turbari, seu affici aliqua molestia contigerit, tunc & eo casu uoluit & præcepit hæredem turbantem & molestiam inferentem, dare centum nomine pœnę, ei qui turbabitur, & uires habeat præceptum & pœna. *Barto. in l. Lucius. §. tres hæredes. ff. ad Treb. l. 1. C. de his quæ pœn. nomin. ubi Doct. & Abba. cons. 4. uidetur. lib. 1. Alex. 82. uiso testamento. lib. 2. cum congestis per Dec. cons. 613. domina Catharina. Et confirmatur prædictum remedium ex allegatis per Io. de Sel. in tracta. de beneficio. par. 3. quæst 13.* ¶ Sed remediũ erit melius & non obscu-
3 rum, quòd * testator prohibeat molestiam legatario inferri de facto uel de iure. Nam per hæc uerba impedietur hæres omnem molestiam inferre, tam facti, quàm iuris, tam in iudicio, quàm extra, *ut patet ex allegatis per Alexand. consilio 195. Perspectis instrumentis. colum. fin. lib. 6.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXI. TIT. VIII.

¶ Quo remedio iniungi possit onus ei qui ex testamẽto sentit inæstimabile commodum.

SVMMARIA.

1 *Legatarius, qui commodum capit inæstimabile, puta libertatem, grauari fideicommisso non potest.*
Onus bonori iniunctum commensurabile esse opotet. ibid.
2 *Conditio implenda est ab eo, qui legati conditionalis uelit consequi commodum.*

1 FIdeicommissum * ab eo relinqui non potest, qui commodum, sed non pecuniarium ex testamento capit, ideo si seruo libertas, uel homini libero ius patronatus relinquatur, is fideicommisso inutiliter grauatur: quia onus honori iniunctum commensurabile esse oportet,

portet, *l. Imperator. ff. de legat. 2.* Libertas autem inæstimabilis est, *l. libertas. ff. de regul. iur.* Ius quoq; patronatus inæstimabile est. *l. naturalis. §. si. ff. de præscr. uer. ut per Soc. in l. filiofamiliàs. in princ. ff. de lega. 1.* ¶ Sed * ut onus ei iniunctum, 3
cui commodum aliquod non pecuniarium datur, ualeat, remedium est, quòd iniungatur per uiam conditionis: nã si legatarius uoluerit commodum legati consequi, oportebit eum conditionem implere, *l. statuliberos. ff. de stat. libe. ut per Ias. in d. l. cùm filiofamiliàs.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XLVIII.

¶ Quo remedio possit testator hæredem morosum legatariis obligare ad interusurium persoluendum.

SVMMARIA.

1 *Legatarius non potest usuras ab hærede moroso cõsequi, etiam ordinatione testatoris.*

Interesse non potest à testatore taxari, potest tamen testator facere, quòd interesse declaretur iuramento legatarij moram passi.

2 *Argumentum ualet à contractu ad ultimam uoluntatem.*

Iuramento legatarij stari potest super interesse ob moram hæredis mandante testatore. ibid.

3 *Interesse si fuerit iniquè declaratum à legatario, potest redigi per iudicem ad honestum modum.*

NOn * dubium est, testatorẽ posse pœnam imponere hæredi differenti adimplere uoluntatem ipsius testatoris. *§. fin. Instit. de leg. l. 1. & ibi* Docto. *C. de his quæ pœn. no. Bartol. in l. uxorem. §. hæres. ff. de leg. 3. Alex. cons. 52. uiso testamento Bartholomæi. lib. 2. Decius cons. 673. consultationem.* Non tamen, potest testator præcipere heredi, quòd si non soluerit pecuniam legatam intra certum tempus, ex mora singulis annis, seu mensibus legatario soluat certam quantitatem, ut puta decem in singula centum, cùm sint usuræ hodie penitus prohibitæ, *c. consuluit. & c. fina. de usur.* & non ualeat adiectio pœnæ pecuniariæ, quando adiicitur dationi quantitatis ultra legitimum modum usurarum. *l. Iulianus. §. idemq; Papinianus. ff. de act. emp. l. cùm allegas. C. de usur. iuncta. l. 3. §. fina. ff. de an. leg. ut per Barto. in l. pœnam. ff. de his quæ pœn. nomin. & per Barb. consi. 56. scribitur. lib. 2.* 1

Et quamuis etiam de Iure Canonico usura tãquam interesse post morã in utroq; foro iustè peti possit, *ut per glos. & Doc. in c. conquestus. de usur.* tamen id quod interest, taxari non potest ab initio ad certam summam, antequam habeatur, *ut patet ex allegatis per Dec. cons. 39. iuridicam.* nisi fortè is, cui solutio facienda sit, solitus sit negotiari, *ut per A-*
2 *lexan. cons. 200. perspectu narratis. lib. 6.* Sed * ut legatario secundum eius arbitrium satisfacere teneatur hæres, & soluere, quantum legatarius interesse æstimauerit; remedium est, quòd testator decernat cõtra hæredem, qui fuerit in mora, interesse declarari posse uerbo, & iuramento ipsius legatarij. Nam declaratio eius, quòd interest, committi potest arbitrio creditoris, *ut per Barto. in l. fin. ff. de*
* *præt. stipu.* & est * Communis opinio, ut dicit Ias. *in l. iusiurandum quod ex conuentione. ff. de iureiuran.* Et licet Doctores loquantur de contrahentibus; tamen idem erit in dispositione testatoris. Nam optimum est argumentum à contractu ad ultimam uoluntatem. *l. si seruum. §. cùm quis chirographum. ff. de legat. 1. Curt. consi. 27. magnificus uir. colum. ultim. l. cum pater. §. mensæ negotium. ff. de legat. 2. & ibi not. Bart. cum al-*
3 *legatis per Dec. consi. 69. uisis duobus. colum. 4.* Verum si * legatarius, cui data sit à testatore talis potestas, iniquè arbitretur, poterit hæres reclamare & iudex corriget, & declarationem à legatario immoderatè factam ad honestũ modum rediget. *ar. l. si libertus. ff. de op. lib. & opinionem hanc tenet Bar. in dict. l. fin. & alij, quos refert. Ias. in dict. l. iusiurandum.* Sed legatarius ne periurio notari possit, cautus sit, ut antequam ipse declaret, faciat per iudicem taxari summã, intra quam possit iurare. nam præcedẽte iudicis taxatione, omninò condemnabitur heres in quãtitate intra summam taxatam, à legatario declarata. *auth. hodie. C. de iud. cum allegatis per Alexand. consilio 36. uiso & oportunè. colum. ultim. libr. 2.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA VI.

¶ Quo remedio irreuocabilis reddat̃ cõfessio testatoris.

SVMMARIA.

1 *Confeßio testatoris habet uim legati tantùm.*
2 *Confeßio testatoris an intelligatur acceptata: si legatarius sit præsens, & taceat.*
3 *Confeßio, testatoris iuramento firmata, fit irreuocabilis.*

Iura-

Iuramentum facit confeßionem testatoris irreuocabilem, & ius acquiri absenti.

4 *Confeßio testatoris male ablatorum reuocari minimè potest, limita ut ibidem.*

Confessio * 1 in testamento facta nõ habet uim probationis, sed legati, *l. qui uxori. ff. de auro & argen. lega. Bart. in l. cum quis decedens. §. codicillis. ff. de legat. 3. cum aliis allegatis per Cuman. consilio 37. quidam legauit. in fin.* Quare potest testator talem confessionem ad libitum reuocare, *l. 4. de adim. lega.* ¶ Sed si testator uelit confessionem irreuocabilem facere, remedium est, * 2 quòd is, cui utilis est confessio, si præsens sit, acceptet uerbis expressis, & transibit confessio in actum inter uiuos, *iuxta not. in l. hæredes palàm. §. fina. ff. de testa.* ideo non poterit reuocari, *l. sicut. C. de actio. & obli. secundum Bart. in dict. §. codicillis. & Cuma. consilio 61. Petrus hæres.* Pro absentibus autem potest notarius stipulari. *l. 3. ubi Bar. ff. rem pup. salu. for. c. quanquam. de usur. libr. 6.* Et sciendum est, non sufficere hoc casu præsentiam, & taciturnitatem eius, qui ex confessione sensurus est commodum, quoniam confessio utriusq; partis uerba requirit, *ut per Salice in l. generaliter. C. de nõ nu. pec. & per Ias. in l. error. Cod. de iur. & fac. igno.* Sed opi. hæc est rigida, quia in commodis taciturnitas est pro consensu. *gl. in l. qui patitur. ff. mand.* ideo uidetur, quòd præsentia sine uerbis sufficiat. *gloss. in l. hæc scriptura. ff. de donat. Bald. consilio 488. in quodam. libr. 4.* ¶ Secundum remedium est, * 3 quòd testator iuret ea, quæ confitetur uera esse, & sic hæres uenire non poterit contra confessionem testatoris, iuramento corroboratam, *auth. quod obtinet. C. de prob. d. §. codicillis. ubi Bart. & Abb. in c. fin. de suc. ab intest. Bal. consil. 14. Antonius. lib. 2. & consi. 262. suadeo. lib. 3.* Quin etiam ipse testator non poterit postea suam cõfessionem iuratam infringere, etiamsi confessio facta esset non præsente eo, cui ex confessione acquiritur commodum, *ut patet ex allegatis per Felin. in c. si cautio. col. 5. de fid. instr.* quod tamẽ uidetur limitandũ, *ut per Ias. consi. 36. in causa mota. lib. 3.* Et ignorandũ * 4 non est circa cõfessionẽ malè ablatorũ in testamẽto factã, prædicta remedia necessaria nõ esse. nã cõfessio malè ablatorũ reuocari non potest, *ut per Anz. in d §. codicillis. & per Barb. in c. Raym. col. 62. de testa.* quatenus tamen confessio tenderet in dam-

damnum creditorum, uel in diminutioné legitimæ filiorum, confessio non ualeret *per not. in l. qui testamentum. ff. de prob. cum aliis allegatis per Barba in dict. cap. Raynutius. col. 63. & Alexand. consilio 57. uisa breui. lib. 5.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XI. TIT. VII.

¶ Quo remedio ille, qui ditatus est ex malè partis, possit animæ suæ cautè consulere, & prouidere, ne per restitutionem malè quæsitorum filij ad inopiam redigantur, & quo consilio utendum sit, ut dictum morientis fidem in iudicio faciat.

SVMMARIA.

1 *Peccatum non dimittitur, nisi restituatur ablatum.*
Exequutor à testatore constitui potest ad restituendum ablata. ibidem.
2 *Doctoris authoritas in iure canonico præferenda est authoritati theologi in his, quæ pertinent ad moralem philosophiam.*
Ius canonicum principaliter tendit ad interpretationem iuris diuini in dubiis pertinentibus ad philosophiam moralem. ibidem.
3 *Pater in restitutione malè ablatorum quomodo poßit consulere filiis, & animæ suæ.*
Dolus omnis præteritus remitti potest, & super eo rectè transigitur. ibidem.
Bona incerta qualiter interpretentur. ibid.
4 *Nemo præsumitur immemor salutis æternæ.*
Morientis dictum quantam fidem faciat in iudicio. ibid.
5 *Testis examinari potest etiam ille, qui sit in extremis uitæ constitutus.*
Testari minus est quàm testificari. ibid.

1 PEccatum * non dimittitur nisi restituatur ablatum. de regul. iur. libr. 6. Sit igitur cautus testator consulens animæ suæ, ut mandet turpiter quæsita restitui, & ad id exequutorem cõstituat. Potest enim exequutor à testatore constitui ad restituendum ablata, & turpia lucra, *ut per Anc. in c. 2. de test. libr 6. Barb. in c. tua no-*
2 *bis. col. 6. de testa.* Et * quia poterit suboriri cõtrouersia inter

ter exequutorē,& heredem,& dubitari quid quantumue restituendum sit, expedit quòd testator mandet stari declarationi alicuius Doctoris iuris canonici super omnib. dubiis, quæ possent nasci circa huiusmodi restitutionem faciendā, *arg. l. Theopompus. ff de dot. præle.* Nam iudicio Doctoris magis quàm Theologi standum est in his, quę pertinent ad dubia conscientiæ, quoniam scientia iuris canonici principaliter tendit ad interpretandum ius diuinū, in dubiis casibus pertinentibus ad Philosophiam moralem, *ut per gl. in princip. decret. cum aliis allegatis per Alexand. in consi. 1. column. 3. lib. 2. & per Dec. consi. 3. Diligenter consideratis.* Et ne in delectione Doctoris dissensus sit inter exequutorem & heredem (faciles enim sunt homines ad dissentiendum. *l. item si unus. §. fin. ff. de arbi.*) utile est, quòd testator ipse nominet unum, uel plures Doctores, quibus standum sit, uel det potestatem cuipiam alteri nominandi, & eligendi Doctores. Potest namque testator facultatem huiusmodi alteri dare *l. cum quidam. cum ibi no. per Doctor. ff. de leg. 2. cum allegatis suprà de leg. caut. 8. inutile.* Et * si pater ex restitutione turpiter quæsitorum uideat filios redigendos esse in paupertatem, ut simul consulat animæ suæ, & prouideat ne filij laborent inopia, remedium est, quòd super huiusmodi lucris & malè ablatis, quorum restitutio facienda sit certis personis, transigat cum illis, quib. restitutio faciēda est, uel cum maiore parte ipsorū, de soluendo partem aliquam usurarum facta remissione residui communi consensu eorum, *lege & suum. §. fina. ff. de pact.* Nam potest super usuris, & super omni dolo præterito transigi, & pacisci. *l. si unus. §. illud. ff. eodem utiil. Bald. consilio 185. Considerato puncto. libro 2.* si uerò restitutio facienda sit personis incertis, uel in longinquo loco commorantibus, compositionem & transactionem faciat cum Episcopo, uel procuret quòd Episcopus intuitu pietatis partem eius quòd erat restituendum, uel totum piè condonet filiis ipsius obligati ad restituendum. *Et probantur prædicta per ea quæ scribunt Doctores in cap. cum tu. de usur. & in capite, quàm sit. de Iudæis. & per Bald. in cap. 1. §. furtum. de pac. iur. firm. & Barb. in c. Raynutius. colum. 62. de test. & per Zab. in cle. 1. q. 8. de usur.* Et ante compositionem expedit uti cautela tradita per Feder. de Sen. *cons. 154. In quæstione* ex cuius dictis colligitur posse fieri monitionē per publica e-

dicta, ut si qui sunt, qui quicquam possint repetere, compareant intra certum terminum, aliàs restituenda habebuntur pro incertis, & lapso termino ab Episcopo uel eius Vicario pronũcietur restituenda haberi pro incertis, & hæredem nõ teneri ad restituendum eis, qui sic moniti non comparuerunt in termino. *argum. l. si eo tempore. C. de distr. pig. cum aliis allegatis ibi per eum. faciunt not. per Doctor. in*
4 *c. fin. de elect. libr. 6.* Et * notandũ est, quòd licet nemo præsumatur immemor salutis æternæ. *l. fin. C. ad l. Iul. pe. c. sancimus. 1. quæst. 7.* non tamen fides adhibetur morientium dicto in damnum alterius, ueluti si testator in præcepto, quòd facit hæredibus de restituendis turpiter quæsitis, dicat se pecunia uel sordibus corruptum, sententiam tulisse, aut falsum testimoniũ perhibuisse, uel iniustum patrocinium præstitisse, aut proxenetam usurarij contractus, aut simoniæ mediatorem se fuisse. *l. si quis in graui. §. si quis moriens. & ibi Bart. ff. ad Silla. Bald. in auth. si dicatur. C. de test. gl.* & Ang. *in l. mater. Cod. de cal.* ubi tenet quòd dictũ morientis non faciat indicium, sed leuem tantum præsumptionem. *& sequitur Alexand. cons. 14. Ponderatis. col. 2.*
5 *lib. 3. & Soc. cons. 54. Visis testibus. col. pen. libr. 3.* ¶ Sed ut * dictum moriẽtis indicium faciat, remedium est, quòd parte citata, & authoritate iudicis examinetur. Nam potest examinari, ut testis etiã ille, qui est in extremis uitæ, cum is possit facere testamentum. *l. Pamphilo §. propositum. ff. de leg. 3. l. si pater. § quædam. ff. de fideicommiss. libe. l. quoniam indignum. Cod. de test.* & non minus est testari, quàm testificari. *l. cum de lege. ff. de testam. & hoc tenet Bald. in c. 1. §. uasalli. de pac. const. Ang. in l. cùm antiquitas. §. cum autem. C. de testam.* Nec oportebit examinandum respondere, nisi super interrogatoriis substantialibus, *ut per Bald. in d. §. uasalli. sequitur Barba. in c. Raynutius. colu. 2. & 3. de testam.* Nec obstat quòd sit socius criminis: nam in occultis, & quorum difficilis solet esse probatio, étiam testis aliàs non idoneus examinatus facit indicium, *l. consensu. §. super plagis.* C. *de repu. Abba. in c. fi. de test. cog. cum allegatis per Alexand. cons. 64. uiso themate. libr. 1. & cons. 152. uiso processu. lib. 5. &* Dec. *consi. 342. in causa partus.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXXIIII.

¶ Consilium in remissione iniuriarum à testatore seruandum.

SVMMARIA.

1 *Iniuriam remittens quando intelligatur remittere odium & omnem actionem.*

Testator caueat à uerbis generalibus, ibid.

2 *Testator non consequitur ueniam peccatorum à Deo, nisi remiserit iniurias.*

INiuriarum * plenam remissionem faciens intelligitur & odium, & omnem actionem remisisse. *Bald. in c. 1. §. iniuria. de pa. iur. firman.* ¶ Quare si testator iniuriam passus ab aliquo uelit ei pacem facere, & offensam testamento remittere, salua tamen actione iniuriarum ad id quod interest, sit cautus ut iniuriam simpliciter remittat. *gl. in c. si canonici. uer. damus. de offic. ordi lib. 6. & comprobatur hoc ex dictis per Bart. & Alex. in l. si tibi § quidam. ff. de pact. & Ias. in l. huiusmodi. §. ædes. ff. de legat. 1.* & caueat testator à uerbis generalib. quæ possent comprehendere etiam remissionem actionis *secundum Alex. in d. § quædam.* Et sint * cauti testatores uolentes à Deo cōsequi ueniam peccatorum, ut ipsi non uerbo tantū, sed iniurias corde remittant, nō enim aliter à Deo suorum delictorum remissionem, & ueniam exorabunt, quia scriptum est: *Si non dimiseritis hominib. peccata eorum, nec pater uester cœlestis dimittet uobis peccata uestra.* Matthæi 6 Actionem autem iniuriarū remittere non est opus, & potest quisq; emendationē iniuriæ petere secundum ordinē iustitiæ, *c. si illis. 23. q. 4. ut per Ioan. de Tur. Crema in c. si quis contristatus. 90. distin.* 1 2

AD LEGEM FALCIDIAM. Titul. II.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXIX.

¶ Quo remedio dominium rei legatæ transeat, uel non transeat, recta uia.

SVMMARIA.

1 *Dominium rei legatæ transfertur in legatarium sine traditione seu recta uia.*

Hæredis res legata an transferatur sine suo cōsensu. ibid.

2 *Legatarius quando rei legatæ fieri dominus nō potest sine traditione hæredis.*

1 DOminium * rei legatæ sine rei traditione transfertur, l. à Titio. ff. de furt. quod procedit, si res sit testatoris, secus est, si sit hæredis, *gloss. in l. si hæredis seruus. ff. de legat. 1.* ¶ Sed ut quãdo res hæredis legatur, dominium transeat recta uia in legatarium, remedium est, quòd res legetur consentiente hærede, & constituente se nomine legatarij possidere, *ut probatur ex dictis per Bald. in l. 1. colum. 5. C. commu. de lega. & Ias. in d. l. si hæredis seruus. iunctis not. per Alexand. & alios Doctor. in l. quod meo, ff. de acquir. poss. & in l. ab emptione. ff. de pact.* Solus autem consensus hæredis non esset efficax ad transferendum dominium ipso iure, *l. cùm quis decedens. cum ibi traditis per Bart. ff. de leg. 3.*

2 ¶ Quod si * testator leget rem suã, & ratione aliqua nolit in legatarium dominium transire sine traditione hæredis, remedium est, quòd disponat legatarium non fieri dominum ante traditionem hæredis, *l. Sempronius. ff. de usufruct. lega. Bald. in l. 2. C. ut in possess. lega. & Ias. post Pau. de Cast. in l. nemo. ff. de leg. 1.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXIX.

¶ Quomodo hæres teneatur soluere legatum, etiamsi in testamento nõ interuenerint 7. uel in codicil. 5. testes.

SVMMARIA.

1 *Ad testamentum uel codicillos probandum an duo uel septem testes requirantur.*

2 *Contractus etiam testamento fieri possunt.*

LEgata communiter relinquũtur in testamento, in quo requiruntur septem testes, *ut l. hac consultissima. C. de test.* uel in codicillis, in quib. 5. testes debent interuenire. *l. fin. C. de cods.* 1 * Et est magnum dubium, nunquid duo testes sufficiant ad probandum testamentum uel codicillos, an uerò requirantur septem, uel quinque, *ut habetur per gloss. ord. in l. 2. C. de bonor. poss. se. tabu. & ibi per omnes Doctor.* ¶ Sed tu potes adhibere hanc Cautelã, quòd duo tantùm testes sufficiant ad probandum, uidelicet, quòd quando testator facit testamentum, faciat sibi promitti ab hærede de præstando legatum legatario: nam tunc tale legatum transit in uim contractus, *secundum Bart. no. in l. nemo. in princ. ff. de legat. 1. qui allegat ad hoc l. fin. C. de fideiuss. & l. quidam. ff. de hære. instit. & in l. spadonem. §. 1. ff. de excus. tut.*

2 Non est mirum: * quia etiam cõtractus potest fieri in testamen-

stamento, *ut est gloss. no. in l. hæredes palam. § fin. ff. de testa. et est al. simil. in libus consequenter. §. sed cùm emolumentum. ff. fam. herc.* & effectus huius contractus erit: quia per duos tantùm testes probari poterit, sicut probantur cæteri contractus, *ut l. ubi numerus. ff. de test. cum si.* ut tollatur omnis dubitatio, facias quòd in instrumento hæres promittat testatori, & notario præsenti tanquam publicæ personæ, stipulanti, & recipienti nomine, & uice ipsius legatarij, si est absens uel si est præsens, promittat etiam ipsi legatario, & hoc dico, ut tollatur dubium, an testator possit legatario stipulari, *ut habetur in l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de uerborum obligat. Et circa hoc uide, quod not. Bart. in l. si quis in prin. testamenti. ff. de legat. 3. et uide etiam Bald. in l. eam quam. in 3. colum. et in l. si ex testamento. C. de fideicommiss.*

D. DVRANTIS CAVT. III. TIT. II.

¶ Quibus remediis debeantur legata, & fideicommissa ex testamento non solenni.

SVMMARIA.

1 *Solennitate omissa relicta non debentur.*

2 *Promißio hæredis facit ultimam uoluntatem habere uim contractus.*

3 *Testatore permittente, legatarij & fideicommissarij possunt propria authoritate accipere possessionem rerũ relictarum, etiam ex testamento non solenni.*

4 *Solennitate iuris ciuilis omissa ualent legata etiã ad causas non pias, quando pius locus institutus est hæres.*

Pia relicta non requirunt solennitatem iuris ciuilis.

SI solennitas * iuris ciuilis omissa fuerit ad soluendum relicta ex testamento non solenni, hæres cogi non potest. *l. si ueritas. C. de fideicommis. et ibi per Docto. et Baldum consilio 284. in libr. et consil. sequen. et cons. 308. ista scriptura. lib. 3.* ¶ Sed si solennitatem seruare non possit, uel nolit testator, ut legata & fideicõmissa ex testamento nõ solenni debeantur, remedium est, * quòd testator curet hæredem futurum promittere legatariis, & fideicommissariis præsentibus, aut notario absentium nomine stipulanti soluere quod relinquitur, & uires habebit huiusmodi dispositio: quia ultima uoluntas fidei hæredis cõmissa perire non debet. *l. fin. C. de fideicom. §. fin. Institu. de fideicom.*

de com. hære. Præterea per promisſionem hæredis ultima uoluntas tranſit in contractum, & in actu quoque teſtandi contractus fieri poteſt. *l. hæredes. § fin. ff. de teſtam. Et comprobatur remedium ex dictis per Bart. Alexand. et alios Doctor. in l. nemo. ff. de legat. 1. et per Iaſonem in l. 2. colum. 4. C. de bon. poſſ. ſecund. tab.* ¶ Secundum remedium, quo legatarij & fideicommiſſarij ex teſtamento non ſolenni relicta con-
3 ſequi poterunt, eſt, * quòd teſtator legatariis & fideicommiſſariis permittat, quòd poſsint propria authoritate accipere poſſeſsionem rerum relictarum. *l. Titia. §. Lucius. ff. de legat. 2.* & ex poſſeſsione legatarij, & fideicommiſſarij retentionis commodum conſequentur. *l. militis codicillis § ueteranus. ff. de milit. teſtamen. et per Doct. in l. poſt diuiſionem et in l. cùm quis. C. de iuris et facti ignor. et per Canon. in cap. fina. de ſol.* & ab opinione hac recedendum non eſt, *ut dicit Alexand. in d. l. nemo. columm. 6. uerſicul. item dum dicit.* Et quamuis Barb. *in d. cap. fina. colum. 7. et ſequen.* multa contra ſententiam hanc dicat, tamen ſecundum eam iudicandum eſt: quia opinio prædicta communiter approbatur: nam ut ibidem dicit Barb. *glo. et Doctor.* Citramontani paſsim hanc opinionem tenuerunt. & magis communiter approbatam eſſe dicit Iaſ. *in d. l. cùm quis. colum. 5. et in d. l. nemo. colum. 15.* & ad probandam licentiam apprehendendi traditam à teſtatore, ſufficit etiam actus inualidus, *l. qui à patre. ubi Bald. ff. de confir. tut. l. fin. et ibi Bart. ff. de re. eo. Dec. conſil. 172. in cauſa uenerabilis. uerſic. nec obſtat, quod talis conſtitutio. et Iaſ. conſ. 127. dubitatur. colum. 5. part. 2.* ¶ Ter-
4 tium remedium eſt, * quòd inſtituatur eccleſia, & ab ea legata & fideicommiſſa relinquantur: nam iuris ciuilis ſolennitate non ſeruata, inſtitutio eccleſiæ uires habet. *cap. cùm eſſes. de teſt. Barto. in l. 1. C. de ſacroſanct. eccleſ.* & ut principalis, ita & reliqua diſpoſitio ſuſtinetur. *cap. acceſſorium. de regul. iur. lib. 6. et l. cùm principalis. ff. eod.* Et quia eccleſia teſtamentum, ex quo commodum ſentit, impugnare non poterit. *l. poſt legatum. ff. de his qui ut ind. ita decidit Saiicet. in authent. caſſa. C. de ſacroſanct. eccleſ. et Ant. de Bu. in cap. quod clericis. colum. antepenult. de foro compet. et Alexan. conſil. 41. uiſo tenore. colum. 2. lib. 1. et conſil. 105. uiſo, ac diligenter conſiderato. colum. 4. lib. 4.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXVI.

¶ Conſilium circa locum ubi res legata ſoluenda ſit.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Legata res debetur legatario, ubi legata est sumptibus hæredis.*

Legatum declaratur à mente testatoris. ibid.

RES * legata ubi est, ibi solui debet, nisi tẽpore testamẽti res esset in longinquo, tunc enim suo sumptu hæres debet rẽ adducere, & legatario tradere. 1
l. cùm seruus. ff. de leg. 1. & ibi per Bart. Alex & alios Doct. Sed si testator sumptum huiusmodi uelit ad legatarium pertinere, id declaret. Nã potest circa hoc testator liberè disponere, & uoluntas eius seruabitur, *l. cum res. §. 1. ff. de leg. 1.* & totum hoc pendet de mente, & uoluntate ipsius testatoris, *& per Bald. cons. 225. Ad euidentiam. lib. 3. & Barb. in c. indicante. col. 6. de test. glo. in l. cùm hi. §. in causa. in uer. alteruter. ff. de transact. & uide Bald. cons. 255. Confirmans. lib. 2.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXI.

¶ Quo remedio legatarius non obstante præscriptione posit petere rem legatam.

SVMMARIA.

1 *Vsucapio, & præscriptio sunt inductæ bono publico.*
Legatarius quomodo poßit petere rem legatam non obstante præscriptione. ibid.

2 *Pactum prælati locantis ad nouem annos cũ pacto quod finito tempore locatio renouetur, non ualet.*

3 *Præscriptio tolli potest pacto.*

VSucapio * & præscriptio bono publico inductæ sunt, *l. 1. ff. de usuc.* proinde non potest testator disponere, quod legatarij posint ab hærede legata exigere, præscriptione aliqua non obstante. *l. ius publicum. ff. de pact. l. quod de bonis. §. 1. ff. ad legem Falc.* ¶ Sed * ut legatario non obstet præscriptionis exceptio, remedium est, quòd testator toties rem leget, quoties esset cõpleta præscriptio. Nam potest ius extinctũ suscitare testator obligationem repetendo. Et sic finis unius obligationis erit principium alterius, l. sicut in annos. ff. quib. mod. usufruct. amit. Cautelam hanc docet Bart. *in l. nemo. col. ult. ff. de leg. 1. quem sequitur Bald. in l. 2. C. ut in posses. leg. Florian. in l. si usus fructus. ff. quib. mod. usuf. amit. et Veronen. Caut. 65. In multis.*

*in.*Nec obstant ea quæ contra opin. hanc allegat Ias. *in d. l. nemo.* dum dicit repetitionem obligationis tendentem in fraudem legis inutilem esse, sicut pactũ quod finita tertia generatione emphyteosis renouari debeat, uel pactũ prælati locantis ad nouem annos prædium ecclesiæ, ita quód post nouem annos ad alios nouem annos renouetur locatio. *§. neque. in authent. de non alienan.* Nam respon-
3 detur* quòd prelatus non habet potestatem liberam disponendi de rebus ecclesiæ, *c. nulli, de reb. eccles. non alie.* Priuatis autem rerum suarum libera est alienatio, *l. non usque adeò. ff. si à par. quis manu. fue.* Et ideo potest testatorius deperditum repetere in beneficium legatarij, etiam in infinitum, *l. fideicommissa. §. si quis decem. ff. de leg. 3. & ibi Bart.* & comprobatur dictum remedium ex dictis per Barba. *consil. 27. Clementissimum. colum. ultim. libr. 4.* ubi dicit Communem opin. esse quod pacto posit præscriptio tolli, *quam opin. sequitur idem Barb. consi. 51. Scripsit. Lib. 1. & consil. 53. libr. 2.* de quo tamen uide scripta per Deci. *in l. nam & postea. §. si hu. ff. de iureiuran. & in l. petens. C. de pact. & Felin. in rubric. de præscript. column. pen. & ultim.*

SI CVI PLVS QVAM PER L. Falcidiam licuerit legatum esse dicatur. Tit. III.

DIGESTORVM SEV PANDEctarum Liber XXXVI.

AD SENATVSC. TREBELlianum. Tit. I.

B. CAEPOLLA CAVT. CXI.

¶ Ad instruendum fideicommissarium.

SVMMARIA.

1 *Fideicommissarius ad hoc, ut ius in hæreditate habeat, requiritur, quòd prius hæreditatis restitutio fiat.*

2 *Hæreditatis per restitutionem factam ratione fideicommissi uniuersalis quæ obligationes transeant.*

OSTQVAM sumus in materia ultimarum uoluntatũ, uolo tibi dare unam Cautelam, quę est huiusmodi: Quidam hæres institutus, aggrauatus

natus est post mortem restituere hæreditatẽ alteri. communiter fideicommissarius adueniẽte casu restitutionis, adit hæreditatẽ ex primo testamento, & postea apprehendit possessionẽ, & agit contra debitores hæreditarios, quod est contra l. restituta. *in prin. ff. Ad Treb.* quia ad hoc, quòd *fideicommissarius habeat ius in hæreditate, requiritur, 1
quod prius fiat restitutio, *ut d. l. r. stituta.* & prius nullũ ius habet contra debitores, *ut l. cùm hæreditas. ibi, nempe enim. eo. tit.* nec debet, nec potest adire hæreditatẽ defuncti, quia semel fuit adita per hæredẽ, nec potest apprehendere possessionem, antequam sibi fiat restitutio per hæredem defuncti, ad quem hoc pertinet, *ut l. quamuis. §. 1. eo. tit. & d. l. restituta.* ¶ & ideo tu fideicommissarius sis cautus, ut primò petas hæredis cogi hęredem ad tibi restituendã hęreditatẽ, & postea apprehendas bona, & agas per iura prędicta. & hoc uult etiam Pau. de Cast. *in d. l. restituta.* qui dicit, quod uidit multos procuratores errare in hoc, & fecit cessare multos processus propter hoc. Et prædicta procedunt, nisi esset statutum in loco, quod non requiratur aliqua restitutio, nec realis, neq; uerbalis. nõ tamen dico, quod propter hoc fideicommissarius debet adire, quia istud nullo modo põt ex quo semel adita est, & uide in sequẽti.* Per 2
restitutionẽ hæreditatis factã ratione fideicõmissi uniuersalis transeunt obligationes hæreditariæ cõtractæ per ipsum defunctũ, & non illæ, quæ sunt cõtractæ per hæredẽ, & occasione hæreditatis restitutæ, nisi specialiter fiat etiã restitutio & cessio etiam de illis, *ut probatur in l. cùm hæreditas, quæ præcedit l. restituta. ff. ad Treb.* & propterea Bar. dicit ibi se consuluisse de facto, cùm quidã hæres inchoasset unam litem occasione hæreditatis sibi delatæ, & postea cessisset omnia iura sua, & actionẽ quã habebat ut hęres, nõ transibat instantia de nouo per ipsum hæredẽ incepta, & ideo sis cautus, tu fideicommissarius, ut, quãdo fit tibi restitutio & cessio, apponi facias in instrumento restitutionis & cessionis: Restituit & cedit tibi omnia iura & actiones, quæ & quas habet hæres, etiam occasione rerum hæreditariarũ, ut si post mortem defuncti accepisset fideiussores, uel inchoasset litem, uel alia fecisset. alias solùm uenirẽt actiones quęsitæ per defunctũ, quas habet ut hæres. & hoc etiã uoluit Paul. de Castr. *in d. l. cum hæreditas. quod bene not.* quia sæpissimè cõtingit, quando ita est

gra-

grauatus de restituendo post mortem suam, quia in uita multa contrahit super bonis hæreditariis, quæ nõ ueniũt simplici restitutione, ut dixi, & pauci hoc aduertunt.

B. CAEPOLLA CAVT. CXL.

¶ Ad petendum fideicommissum.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum per procuratorem peti potest: nõ tamen per procuratorem in rem suam.*

1 COmmunis * opinio est gloss. & Docto. quòd licet fideicommissum posſit peti per procuratorem: *ut habetur in l. qui ita. ff. ad Trebell. per gloss. & Bart. in l. restituta. in princip. eod. tit. & in l. mulier. ff. de iu. do. & in l. si stipulatus ita fuerit. ff. de uerbor. obligat.* tamen per procuratorem in rem suam peti non potest: *ut not. in d. l. qui ita arg. l. per diuersas. C. man.* ¶ Tamen Cautela est, quòd emens ius fideicommisſi, ex quo non potest illud petere ab hærede, id est: quia hæredem conuenire *a* non potest de hæreditate, qua tenetur alteri, à quo ipse emit, restituere per fideicommissum: per prædicta cõueniat illum hæredem pro suo interesse: scilicet quia restituat fideicõmissario, & postea in ipsum transibunt omnia iura uenditoris, id est fideicommissarij, cui sit facta restitutio. *ita singulariter dixit Bald. in l. pen. C. ad Treb.*

ADDITIO.

a Non potest.) *De hoc an cessionarius possit conuenire hæredem, ut sibi restituat hæreditatem,* uide per Angel. & Imol. in l. Iulianus. *l.* utrum. ff. ad senatuscon. Treb.

CAVTELA XXXII.

¶ Pro fideicommissario, qui rem fideicommisso subiectam & alienatam, ab emptore uult.

QVia nemo præsumitur habere scientiam de iure tertij, ideo cautela traditur ꝑ fideicõmissario, qui uult rẽ fideicõmisso subiectã, & ab hærede alienatã, ex manu emptoris uindicare, ut doceat & ꝓbet, ꝙ hæres qui illã alienauit, sciuerit eam tẽpore alienationis fuisse fideicõmisso subiectã. nisi enim hoc fecerit, succumbet *secundum Alex. cons. 186. num. 5. & 7. lib 5. & ita tradit Achilles Pirson in suo tra. l. de petit. hæred. num. 757.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXIV. TIT. V.

¶ Quo remedio fideicommissarius ex codicillis consequi

sequi possit hæreditatem pupilli mortui integram, & sine detractione legitimæ.

SVMMARIA.

1 *Pater, qui prius fecerat testamentum, non potest filio impuberi directam substitutionem pupillarem in codicillis facere, secus per fideicommissum.*

2 *Legitima non subiacet fideicommisso, pōt tamē testator rogare successuros pupillo, ut etiā legitimā restituāt.*

IMpuberi * filio pater qui priùs fecerat testamentum, non potest in codicillis directam pupillarem substitutionem facere, sed per fideicommissum substituere potest, *l. hæreditatem. C. de cond.* & eo casu si filius fuerit rogatus post mortem, hæreditatem alteri restituere, poterunt heredes eius legitimam deducere, *l. ex trib. C. de inoffi. test.* ¶ Sed si testator uelit contra fideicommissarium ab hæredibus pupilli legitimam non deduci, remedium est, * quòd non filius, sed successores eius rogentur hæreditatem restituere. *textus est not. in l. si fundum. § fi. ff. de leg. 1. & ibi latè per Ias. post Bart. & per Bald. consil. 39. testator reliquit. lib. 1. Paul. de Castr. consil. 177. in casu præsenti. colum. ultim. & per Cor. consil. 138. nulli dubium. lib. 4. & consil. 158. uiso suprascripto. column. penult. libr. 3.* & est * Communis opinio, *ut per Iasonem in d. l. ex trib.* planè in re dubia intelligitur fideicommissum iniunctum non filio, sed eius hæred. *arg. l. quoties. ff. de rebus dub. ut per Paul. de Cast. & Ias. in d. l. ex tribus. & Alexand. cons. 67. consideratis. colum. 2. & 3. lib. 3. & Ias. in l. cohæredi. §. cum filia. ff. de uulgar. & pupill. & consi. 99. dominus. parte 2. cum relatis per eum, ubi dicit opin. hanc* * *Communem esse contra Bartol. qui aliter sentit in l. cohæredi. §. cum filia. ff. de uulgar. & pupill.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXVIII. TIT. V.

¶ Quo remedio restitutioni, prælegata quoq; & fideicommissa ex fideicommissaria substitutione subiaceant.

SVMMARIA.

1 *Legata, prælegata, seu fideicommissa, utrum subiaceāt restitutioni ex fideicommisso.*

2 *Quartæ deductione permiscentur omnia.* (*ibidem.*

Quartam fideicōmissarius fideicommissario nō detrahit,

3 *Impersonalis loquutio quid operatur.*

1 HAereditatem * restituere rogatus, quod iure legati uel fideicommissi ceperit, restituere non tenetur: quia hæreditatis appellatio neq; ad legata, neq; ad fideicommissa porrigitur, *l. si Titius. ff. de lega. 3.* ¶ Sed si testator uelit substituto legata etiam & fideicômissa restitui, remedium est, φ testator roget hæredē suũ restituere simpliciter ea, quæ ad eum ex testamento peruenerint, *l. hæredes. § cum ita. ff. ad Treb. ut per Bart. & Alex. in l. Marcellus. §. quidam. ff. ad Trebell. & per Bart. cons. 245. dominus Cato. Bald cons. 94. punctus quæstionis in fi. lib. 2. et consi. 40. in legitima. lib. 4. Alexan. cons. 33. uidetur super dicto. lib 4.*

2 ¶ Secundum remedium est, * quòd testator utatur uerbis generalibus, ueluti si ita roget, uolo hæredem restituere quicquid acceperit, *l. cum uirũ. C. de fideicom. ut per Alex. in d. § quidam. et Deciũ cons. 80. uisis duobus. et cons. 86. uiso puncto. cum allegatis ibi per eum, et per Corn. cons. 105 licet in hac. lib. 4. Et de materia uide per Bart. in d. §. quidã. cuius doctrina cômuniter approbatur, ut dicit Ias. cons. 175. egregius. 2. parte. et per Deci. d. consi. 80. et consi. 254. uiso puncto. et Iason consilio 89. aggredior. libro 1.* & uerbis ita uniuersaliter conceptis, tenebitur hæres substituto restituere quicquid habuit, tam ex substitutione pupillari, quàm fideicommissaria, detracta tamen hoc casu legitima, ac Trebellianica, si prohibita nõ sit, non solùm ex parte hæreditaria, in qua ipse heres fuerat institutus, uerùm etiam ex portionibus præmortuorum cohæredum. Omnia namque permiscentur in deductione quartæ, *l. in ratione. §. quod uulgo. ff. ad legem Falcid. secundum Bald. consilio 101. in dicto testamento. lib. 4.* cuius opinio nõ uidetur tuta, quoniam fideicommissarius fideicommissario secũdo quartam non detrahit, *l. 1. §. denique. ff ad Trebellian. et per Alexand.* præterquam ubi hæres primo fideicommissario Trebellianicam non detraxit, secundum Communem opinionem, *ut per Socin. tertium, in l cum fi infam parte 3. colum fin ff. de leg. 1.* ¶ Tertium

3 remedium est, * quòd testator mandet, hærede moriente sine liberis, ad proximiores liberè deuenire hæreditatem, & bona sua impersonaliter loquendo. tunc enim omnia comprehenduntur, quæ fuerunt testatoris, & fideicommisso subiacebunt. *Cuman. cons. tertio, testator. argum. not. in l. Lucio ff. de legat. 2.*

I. D.

I. D. DVRANT. CAVT. XXXVIII. TIT. V.

¶ Quo remedio restituere hæreditatem rogatus nihil fideicommissario seruare cogatur.

SVMMARIA.

1 *Hæres rogatus per fideicommissum hæreditatem restituere post mortem suam, quando possit alienare aliqua bona hæreditatis.*

Quartam saltem fideicommissario reseruare compellitur hæres rogatus restituere post mortem quicquid ex hæreditate supererit, ibid.

2 *Alienandi potestatem dare potest testator hæredi rogato hæreditatem restituere.*

Disponendi potestas qualis sit, ibid.

Alienationis appellatione continetur etiam dispositio per testamentum.

HAeres * rogatus per fideicōmissum restituere hę- 1 reditatem post mortem suam, bona restitutioni subiecta, nō nisi in quibusdam casibus, lege permissis, alienare potest, *aut. res q̃. C. cō. de lega.* Sed rogat⁹ restituere quicquid post eius mortem supererit, omnia nō poterit alienare, sed fideicommissario quartam reseruare compellitur. *aut. contra rogatus. C. ad Treb.* & quæstio non leuis est inter Doctores, an eo modo grauatus in ultima uoluntate possit disponere circa quartam *per l. Titius. ff. ad Treb. cū ibi traditis per Alex.* ¶ Sed si testator uelit hæredi esse arbitriū alienandi, & disponendi tam per actus inter uiuos, quàm per ultimam uoluntatem, remediū est, * q̄ ipse testator in testamento det hæredi potestatem a- 2 lienandi, & relinquendi bona, & de his disponēdi, prout hæres ipse uoluerit. Nā potest testator hæredi talem potestatē dare, etiā in subuersionē totius fideicōmissi, cùm liberū fuerit testatori etiā non fideicōmittere, *l. si fundum. § si ff. de leg 1.* & poterit tunc hæres totum alienare, tam contrahendo, quàm legando, aut etiā hæredē instituendo, *l si quis priorum. § cùm tamen. C. de secun. nup.* Nam ibi uerbum, relinquendi, significat ultimam uoluntatem, *l. 1. § fi. ff. de tab. exhib. l. his uerbis. ff. de hered. instit. ibi Docto.* Potestas quoq; disponendi facit, ut hæres possit bona quæ fuerūt

testatoris, in testamento relinquere, quoniam disponendi facultas aptatur ultimæ uoluntati. *Alexan. post glo. in Rubr. ff. sol. mat. col. 4. & per Ias. cons. 51. uertitur. col. 2. & consi. 52. uerè, & iuridicè. col. 2. lib. 2.* etiamsi dictum esset, quòd heres disponere possit in uita, quia cui permittitur alienare, multò magis dispositio permittitur per uiā ultimæ uoluntatis: quia hæc fauorabilior est, *gl. in l. quidam ita. §. si quis filium. in gl. magna. ff. ad Treb. Bar. & Alex. in l. à filio. ff. eo. tit.* licet secus esset, si quis in actu inter uiuos sibi reseruasset potestatem disponendi in uita: nā ratione subiectæ materiæ significatio uerbi disponendi restringitur ad actum inter uiuos, *& ita intelligi potest Bart. cons. 76. pater filio. et Alex. cons. 14. circa. lib. 1.* Cautius tamen est expressè seruare, quòd diximus. *Confirmantur prædicta ex dictis per Iasonem cons. 130. institutio. parte 2.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXII. TIT. V.

¶ Quo remedio hæreditatis restitutio nunquā fideicommissario necessaria sit.

SVMMARIA.

1 *Fideicommissarius ante restitutam hæreditatem ius in re non habet.*

2 *Possessionem fideicommissarius etiam uniuersalis per seipsum nancisci non potest.*

Liberè quid significet, ibid. & num. 3.

1 Fideicommissarius * ante rēstitutam hæreditatē ius in re non habet, *l. facta. & l. restituta. ff. ad Trebell. & ibi Doct. Pau. de Cast. cons. centesimo trigesimo primo. uiso puncto. colum. 4. prima parte. Cor. cons. 201. licet uideatur. colum. 1. lib. 2.* nec authoritate propria potest bona hereditaria capere, *l. Paul. ff. ad Trebell. ubi Alexan. Bart. cons. nonagesimoprimo. in quæstione. Alexan. cons. 32. uiso processu. colum. fin. uersic. præterea dato. lib. 3. cum aliis allegatis per Dec. cons. 438. accuratè.* ubi tenet, quòd si propria authoritate fideicommissarius capiat bona, priuatur iure suo, argum. *l. non est dubium. C. de lega.*
2 ¶ Sed ut fideicommissarius non indigeat restitutione, & per seipsum possessionem rerum hæreditariarum nancisci posit, remedium est, quòd ei in testamento detur licentia res apprehendendi propria authoritate, *secundum Angel. & Alexan. in d. l. Paulus. per l. Titia. §. Lucius. ff. de leg. 2.* quod Iason dicit esse signandū in repeti. *l. nemo. ff. de*

ff.de leg.1. ubi dicit uideri talem licentiam datam esse, si testator dixerit, bona liberè deueniant, quoniam uerbum, liberè, facit non oportere licentiam requiri. c. quæ in ecclesiarum. cum ibi not. *per Bal. de const. c. de multa. cum ibi no. per Abb. de præben. quod confirmatur ex dictis per Barb. cons. 40. clementissimi. col. 13. lib. 4. & Laur. Cal. cons. 3. quòd dictus dominus. col. 2.* ¶ Cautius tamen est,* quòd detur ad id expressa licentia, ut tollatur quæstio uoluntatis testatoris: nam posset quis non ab re dubitare, an uerbo illo, liberè, intelligatur data potestas sibi ius dicendi, *ut per* Cuma. *consi.* 114. *Antonius. colum.* 3. Verbum namque hoc liberè, non simpliciter accipitur, sed restringitur ad alias leges de materia loquentes, *c. 2. de feud. iunctu not. per Bartol. in l. 1. §. permittitur. ff. de aqua quotid. & per Decium consi.* 131. *reuocatur. colum. 2.* Magis tamen placet opinio contrar. quoniam legatarius, & fideicommissarius non solùm quando habent expressam licentiã à testatore, uerùm etiam ex coniectura uoluntatis possunt res accipere propria authoritate, *ut patet ex allegatis per* Decium *consilio* 318. *uisa. colum.* 1. Et si fideicommissarius timeret aliquod impedimentum sibi inferri in adipiscenda possessione, posset implorare officium iudicis, ut manu militari impedimenta remoueat, quòd iudex facere debet. *ita tenet Bald. consilio* 234. *ueritas. libro tertio. argumen. l. fina. ff. de offic. procura. Cæsa. & lege quibus diebus. ff. de condit. & demonstr. fac. not. per Bald. & Alexa. in l. si super. C. de transaction.* 3

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXV. TIT. V.

¶ Quo remedio hęres rogatus sub cõditione restituere hæreditatẽ à legatariis cautionẽ petere impediatur.

SVMMARIA.

1 *Hæres rogatus sub conditione hæreditatem restituere, utrum impediatur petere cautionem à legatariis.*

2 *Partem potest, qui totum potest.*

Legata pura an patiantur deductionem aliquã de consuetudine, si fideicommissum sit conditionale, ibid.

3 *Consuetudo an probetur per dictum* Doctoris *scribentis sic de consuetudine seruari.*

Doctori asserenti aliquid de consuetudine seruari quando credatur, ibid.

1 HAeres,* cui alius substitutus est, si decesserit sine liberis, potest, ut quidam opinantur, quartã deducere de legatis, non expectato mortis euentu. sed Bar. tenet contrarium, & dicit receptum esse, quòd ratione conditionalis fideicommissi legatarij caueant de restituendo hæredi, si quid ultra Falcidiam eueniente cõditione fideicommissi eos cepisse constiterit. *l. 1. §. si legata. ff. si cui plus, quàm per l. Falc.* & * opinionẽ hanc totus mundus seruat, *ut post Bart. dicunt Paul. de Cast. & Ias. in l. Marcellus. §. idem Põponius. ff. ad Treb.* ¶ Sed si testator uelit occasione fideicommissi conditionalis non grauari legatarios ad huiusmodi cautionem præstandam, remediũ est, quòd testator legatariis, seu fideicommissariis remittat necessitatẽ cauendi, *l. 2. C. ut in poss. leg ut per Iasonem in l. ne-*
2 *mo. col. ultim. ff. de leg. 1.* ¶ Secundum remedium est,* quòd mandet legata integra, & sine ulla diminutione persolui. Nam si testator in totum potest quartæ deductionẽ prohibere. *§. si uero expressim. in Auth. de hæred. & Falc.* facilius poterit ex parte minuere, *l. iudeamus. § iurare. ff. de in lit. iur.* hæc de iure scripto procedunt. De consuetudine autẽ seruatur, quòd ubi legata pura sunt, & fideicõmissum est cõditionale, nihil de legatis detrahatur, & quarta tantùm deducatur ex bonis fideicommissario restituendis, & ita communiter seruari dicit Barb. *cons. 58. Iliud. col. 2. & 3. lib. 3.* Vti tamen dicto remedio expedit: quia sic legatarij releuantur ab onere probandi consuetudinẽ, quæ aliàs pro-
3 banda esset: * quia non creditur Doctori dicenti aliquid de cõsuetudine seruari, *ut patet ex dictis per Alexan. in l. post dotem. ff. solut. matrimon. & per* Dec. *consi. 142. & pro tenui. colum. 2. & cons. 185 & pro tenui in fin. & cons. 402. in causa. colum fi. & consi. 47. testator. colum. 2.* & licet secundum quosdam assertio Doctoris inducat presumptionem, & transferat in partem aduersam onus probandi, secundum ueriorem opinionem, & conclusionem hanc sequitur idem Decius *consil. 539. in casu. & consil. 694. pro resolutione.* Hoc tamen procedit tantùm in Curia, in qua uersatus est Doctor ille, qui suis scriptis de re aliqua esse consuetudinem attestatur, *ut per Par. de Put. in tracta. synd. in uersicu. Doctor, seu aduocatus. Alexand. consi. 5. circa primum. column. ultim. libr. 3. & Decius consil. 472. testator. col. 2.* Et hoc modo posset procedere dictum Barto. *in repet. l. de*

quibus.

quibus. column. 9. ff. de legi. & ita seruaui, tam in generali Curia prouinciæ Marchiæ Anconitanæ, dum ibi essem auditor, & locum tenens reuerendissimi D. domini Ioannis Cardinalis Tranensis, tunc Legati iustissimi, optimique, prudentissimi ac integerrimi uicelegati R. D. Bernardini Tempestiui, quàm in Rom. Curia, dum ibi essem locum tenens reuerendissimi D. Hieronymi Ghinuti, tūc generalis auditoris Cam. Apostol. nunc Cardinalis meritissimi, re maturè discussa cum excellētibus earundem curiarum aduocatis.

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXIII. TIT. V.

¶ Quo remedio illegitimi comprehendantur in relicto familiæ testatoris.

SVMMARIA.

1 *Spurij non dicuntur de domo seu familia.*
Familiæ appellatio non porrigitur ad spurios.
2 *Spurij non admittuntur ad fideicōmissum relictum familiæ seu stipiti domus, nisi appareat ex mente testatoris.*

NOn* legitimè nati nequaquam familiæ & agnationis nomine cōtinentur. *Inst. de leg. agn. suc. § quo uulgo. Bart. in l. tutelas. de cap. dimi. cū allegatis per Imo. & Alex. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Treb. & per Doctores in l. fin. C. de uerborum sig.* ideo ad fideicommissum relictum familiæ, seu stipiti domus, uulgò concepti non admittentur, cùm nō dicantur de domo, secundū iuris consonam interpretationem. *Bart. in l. pronunciatio. §. familiæ. ff. de uerbo. sign.* ¶ Sed si testator* illegitimè natos uelit saltem in defectum legitimæ prolis admitti, remedium est, quòd id exprimat & declaret: nā quando constat de mente testatoris, etiam non legitimè nati uocabuntur ad fideicommissum relictum familiæ, *ut no. per Bart. in d. l. tutelas. & Imo. & Alex. in d. §. si quis rogatus. & per Soc. consi. 102. uisis. colum. 4. lib. 3.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXII. TIT. V.

¶ Quo remedio fœminæ ab hæreditate restituenda familiæ repellantur.

SVMMARIA.

1 *Familiæ appellatio continet etiam fœminas.*
2 *Fœminæ non sunt de stipite seu cippo domus.*

Masculi agnati quomodo substituantur ad excludendas fœminas. ibidem.

3 *Neptis quoq; ex filio uocabitur ad hæreditatem ex substitutione descendentium per lineam masculinam.*

Masculina linea utrum comprehendat neptes ex masculo. ibidem.

Descendentes per lineam masculinam dicuntur etiam neptes ex masculo. ibid.

4 *Linea masculina quos comprehendat.*

1 AD fideicommissum * relictum his, qui de familia sunt, fœminæ quoq; descendentes ex masculis admittuntur: quia familiæ appellatio ad fœminas quoq; refertur, *l. pronunciatio. ff. de uerbor. signific. l. uoluntas. et ibi doct. C. de fideicom.* Sed si testator pro conseruanda dignitate agnationis suæ uelit masculos agnatos, & nõ fœminas ex fideicommissaria substitutione succedere, reme-
2 dium est, * quòd testator substituat ipsum agnationis stipitem, quem uulgo dicimus cippum domus, sic fœminæ non comprehenduntur uerbis substitutionis: quia mulier ramusculis, & frondibus, & non stipiti comparatur, *ut dicit Cor. consi. 55. Pro decisione. colum. 3. lib. 1. & cons. 96. Li-*
3 *cet uideatur. colum. 3. uer. ultimò pondero. lib. 3.* * Et si testator substituat descendẽtes per lineam masculinã, neptis quoque ex filio masculo ad hæreditatem ex substitutione uocabitur. *per not. per Bal. in l. Gallus. §. nunc de lege. colum. 2. uers. 6. & ultimo ff. de libe. & posth.* ¶ Sed si testator neptem admitti nolit, remedium est, quòd ita substitutionis uerba concipiat, uidelicet, substituit per uirilem sexum descendentes, *per not. per Bal. in authen. si quas ruinas. C. de sacrosanct. eccl. Spec. in tit. de loc. §. nunc aliqua. q. 146. Alex. & Ias. in d. §. nunc de lege. & Alex. cons. 43. Consideratis his. libr. 3. & Socin. cons. 227. Præsens consultatio. col. 8. & uersi. confirmantur optimè.*
4 *parte 2.* * Et notandum est, quòd si testator substituat lineam masculinam, intelliguntur etiam substituti agnati ex linea transuersali: quia indefinita æquipollet uniuersali. *l. si pluribus. ff. de leg. 2, Cuma. consilio 2. Proponitur.* Sed si testator aliud sentiat, substituat masculos ex ipso testatore descendentes, *per ea quæ scribit Deci. consi. 379. Requisitus. column. 2.*

I. D. DV-

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXVII. TIT. V.

¶ Quo remedio hęres nō pdat Trebellianicā ob omissionē inuentarij, & alienata non imputentur in quartā.

SVMMARIA.

1 *Hæres rogatus alteri restituere hæreditatē, tenetur inuentarium facere, ut Trebellianicam non amittat.*

Inuentarium hæres si non faciat, perdit Trebellianicam, ibidem.

2 *Inuentarij faciendi necessitatē remittere testator potest.*

Legitima non perditur omissione inuentarij, ibidem.

3 *Hæres si non fecerit inuentarium, tenetur legatarijs etiam ultra uires hæreditarias.*

HAEres * rogatus alteri restituere hęreditatem, inuentarium facere cogitur, ut Trebellianicam non amittat. *§. si uerò non fecerit. in auth. de hæred. & fal.* qui text. generaliter de fideicommissariis loquens, uniuersalem quoq; fideicommissarium comprehendit, *l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præst. cap. si Romanorum. 19. distinct. Doctores in l. Marcellus. ff. ad Trebell.* & quòd fideicommissarius, qui nō fecit inuentarium, Trebellianicam perdat, tenent Old. *consi. 134. satis credo.* & Bartol. *consi. 51. Bonauentura. & consi. 234. Helena Martarelli.* sibi tamen contrarius, *cons. 2.* Et eandem opinionem sequitur *Fulgos. consi. 23. humanissimè. & consi. 96. pro decisione.* Bald. *consi. 354. ad euidentiam. libr. 5.* Paul. de Castr. *consi. 207. super primo.* & Cor. *cons. 303. plura. colum. 4. lib. 1.* & procedit opinio hæc, etiamsi hæres sit filius testatoris, ut per Bald. *cons. 403. in substitutione. lib. 2.* & Corn. *cons. 168. in hac consultatione. colum. 3. lib. 3.* ubi dicit hanc esse magis communem opinionem, idem dicit Dec. *cons. 236. non parua difficultas. col. 4. & Cor. cons. 22. in hac consultatione. lib. secundo. Eandem opinionem sequitur Barb. consi. 46. difficile. colum. fi. lib. 3.* ¶ Sed si testator uelit hæredi omissionem inuentarij non nocere, remedium est, * quòd 2 ipse testator remittat hæredi necessitatem faciendi inuentarium, *l. fin.* C. *arb. tut. l. cùm tale. §. 1. ubi Bald. & Imo. ff. de cond. & dem. Corn. cons. 29. in regno Hispaniæ, in fi. cum allegatis per* Decium *consi. 408. uisa & iterum lecta. colum. secunda. & Socin. consi. 51. uiso testamento. lib. 3.* & uti prædicto remedio pro-

3 proderit, * ad tollendam litem inter fideicommissarium & hæredem. quoniam licet prædicta opinio dicatur communis per Doctores suprà relatos, ualde tamẽ dubia est, & de ea sunt diuersæ iuris interpretum sententiæ, ut patet ex his, quæ congerunt Doctor. *in d. l. Marcellus.* & Alex. *consi. 67. uisis. libr. 4.* dicit * Communem opinionem esse, quòd hæres non amittat Trebellianicam, si inuentarium non fecerit, & quæstio adeò ambigua est, ut decisionem principis desideret, *ut dicit Rom. in tit. de test. dec. 3. in eadem. in collectu per Castio.* De legitima conueniunt Doct. quòd omissione inuentarij non perdatur. *gloss. in auth. hoc amplius. C. de fideicommiss. Old. d. cons. 134. Bart. in auth sed cùm testator. C ad leg. Falc. & uide allegata per Cors. in tract. de potest. reg. in materia Trebellianica. q. 73.* ideo quantum ad detractionem legitimæ, remedium prędictum non est necessa-
4 rium. * Proderit quoq; contra legatarios huiusmodi remissio inuentarij. nam licet hæres nõ faciens inuentariũ, teneatur legatariis ultra uires hæreditatis, tamẽ testator potest prouidere, ne ultra uires patrimonij legata præstentur, *ut per Bald. cons. 220. considerandum. lib. 4.*

I. D. DVRANTIS CAVT. XXXI. TIT. V.

¶ Quo remedio fideicommissarius nullam detractionem Trebellianicæ uel legitimæ patiatur.

SVMMARIA.

1 *Quarta Trebellianica potest ab hærede rogato hæreditatem restituere, detrahi.*

Quartæ duæ quando detrahi possunt, ibid. & num. 5.

2 *Quartæ detractionem quando fideicommissarius non patiatur.*

3 *Quartæ Trebellianicæ detractio probiberi põt & nu. 4.*

6 *Legitimæ detractio in restitutione hæreditatis ex fideicommissaria substitutione quo remedio cesset.*

7 *Quarta canonica ex legatis ad pias causas probiberi non potest.*

1 HAeres * rogatus hæreditatem restituere, ex senatuscõsulto Trebelliano quartam retinere potest. *§. sed quia stipulationes. Inst. de fideicommiss. hæred.* & si filius sit, ultra Trebellianicã poterit detrahere legitimam,

niam, quando utriusq; quartæ detractio eodem tempore nō concurrit. *c. Raynu. & c. Raynu. de test. Doct in l. quanquā. C. ad leg. Fal. Bald. cons. 488. factum super quo. libr. 1. Bart. in l. Papinianus §. meminisse. ff de inoffic. testam. Fulg. consi. 26. stāte statuto. cum allegatis per Alexand. in l. in ratione. §. quod uulgo. ff ad legem Falc. & consi. 43. attenta. in fin. libr. 2.* ubi dicit ius deducendi quartam transire ad hæredes, per *text. in l. quanquam.* C. *ad leg. Falc. & consil. 142. circa primam dubitationem. colum. 4. l.b. 2.* & hæc est * Communis opinio, quam approbauit usus mundi uolentis in hoc stare canonibus, *ut legitur inter consi. Bald. cons. 282. quidam Ser. Cola & cons. 377. quidam. Alex. libr. 3.* ¶ Sed si testator uelit sine Trebellianicæ detractione hæreditatē ad fideicommissarium peruenire, remedium est, quòd detractionem Trebellianicæ expresse prohibeat, quod facere potest. *§. si uerò expreßim. in auth. de hære. et Fal. secundum glo. in d. § sed quia stipulationes. in uersu liceat. Bartol. in Authen sed cùm testator. C. ad leg. Falc.* & opinio hæc ratione nō caret: quia tex. in §. si expresim. loquens in Falcidia, est ad Trebellianicam extendendus. Nam per hoc ad ius commune reuertimur. *lege uerbis. ff. de uerbor. sign.* & ubi reditur ad ius commune, lex noua etiam correctoria recipit extensionem. *gl. in c. statutum. de preb. libr.* 6. maximè ubi sub lata significatione uocabuli, casus, de quo fit extensio, comprehenditur. *gloss in Clem. 1. de ele.* & appellationem Falcidiæ ad Trebellianicam porrigi certum est. *per not. in authent. unde si parens. C. de inoffic. testam.* & opinionem hanc communiter approbari dicit Alexand. *in l. Marcellus. ff. ad Treb. post Ioan. de Imo. ibi,* & quòd ista sit * Communis opinio dicit etiam Barba. *consi. 10. illud. colum. 10. lib. 4. & Iason cons. 84. omissa. colum. 8. parte prima. & cons. 146. præsuppo sito. secunda parte.* Et notandum est, * quòd si testator hæreditatem restitui mandauerit totā, uel integram, uel pleno iure, uel usus fuerit his uerbis, restituat omnia bona, uel residuū bonorum, aut quicquid ex bonis peruenerit, uidetur Trebellianicam prohibuisse, *per ea quæ no gl. in l. decem. ff. de fideicommis. liberta.* quā singularem esse dicit Angel. *ibi, & Bald. in dict. authen. sed cùm testator. facit l. fin. C. ad legem Falc. & hoc approbat Alexand. in l. centurio. col. 22. uers. notā tamen. ff. de uulg & pup. & cons. 201. perspectu uerbis. colum. 1. libr. 6.* & * Communem sententiam hanc esse scribit idem Alexan. *cons. 5. circa primum, uersic. bene*

facit.

facit.libr.3.fac.not.per Alexand. *consil.133.super quæsitis.lib.5.* & *cõprobatur ex aliis relatis per* Corse.*in tracta.de potesta.reg.quæst.* 73.§.2.licet contrarium teneat Ludo.Roma.*cons.75.nescio.* & *cõsil.79.totum fundamentum.* & *consi.239. in re hac.* & *Felinus in cap.audítis.colum.3.de præscrip.* & *Iason cons.84.puto.cum aliis allegatis ab eod.libro.1.* ¶ Cautius tamen est geminare uerba,iubendo totam & integram hæreditatem plenè restitui,*per l.si post manumißionem ff. ad leg. Falcid.* & *l.Balista. ff ad Treb.fac.not.per* Alexand.*in d.l.centurio.colum.22.uersic.tamen.* & *melius per Corn.consil.207.de pluribus.colum.3.uers. posset quis instare lib.2.* Prohibuisse etiam Trebellianicam intelligitur testator prohibendo bona alienari, *authent.sed in ea re.C.ad legem Fal.Zab.cons.113.respondeo.* & *Corse .d.q. 73. §.1.colum.3.* ¶ Nullum autem tutius remedium est, quàm expressa prohibitio detrahendi Trebellianicam. *d.l.§.si*
4 *uerò expreßim.ut per Iasonem d.consi.84.colum.10.** Et ignorãdum non est multos opinari,quòd prohibitio detractionis Trebellianicę inefficax sit,quando filius primi gradus rogatur hæreditatem alteri restituere, *per l.iubemus.C.ad Trebel.* & *ibi hoc tenet Bald.* & *sequitur Alexand.d.cons.5. in fin.*
* & * Communiter opinionem hanc teneri scribit Ias. *in d. l.Marcellus.* & *in consil.99.dominus. parte 2.* ubi dicit nõ posse hoc casu fructus in Trebellianicã imputari ex expressa uoluntate testatoris.*Et Dec.consil.81.in casu.colum.2.* & *cons. 299.consultus.in fin.quamuis Corse. d. quæst.73.§.1.colum.3.* per
* allega. per eum ibi dicat * Communem opinionem esse in contrarium. & *Alexan.consi.29.perspectis.libr.5.* & *Corse. cons.22.in hac consultatione.colum.9.lib.2.* Dec. autem consil. 480. *in casu.* nititur opiniones ad concordiam reducere, ut uidere poteris. Et nolo te ignorare, quòd nouissimis temporibus Rota,cum iste casus uetilaretur coram ea, & dubitaretur,an testator prohibere posset Trebellianicam in liberis primi gradus, propter conflictum opinionum, noluit causam sententia decidere,sed litigantes ad transigendum induxit,*ut refert.Caßiod.in titul.de testa.decis.4.utrũ*
5 *Trebellianica.* * Vt autem etiam filius primi gradus duas quartas non detrahat,sed solam legitimam retineat, melius remedium est, quòd pater iubeat Trebellianicam in legitimam computari,potest enim testator facere per indirectum,quod directo prohibere non posset, *l. si debitor. cum ibi relatis per Alexand.ff. ad legem Falc.* & *per Barba.in d.*

c.Ray-

c. Raynutius. folio 30. Item notandum est, quòd * filius rogatus hæreditatem restituere post mortem suam, potest legitimam detrahere, *l. ex tribus. & l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testam. & ibi per Doct. & per Fulgos. cons. 39. tertiò principaliter.* ¶ Sed ut restitutione hæreditatis legitimæ detractio cesset, remedium est, quòd testator roget filium etiam legitimam restituere, adiiciendo, quòd si onere fideicommissi filius non sit contentus, tunc intelligatur, & sit tantùm in legitima institutus, & in residuo instituat, atq; substituat, quos per fideicommissum substituere proponebat. Nam si filius hæreditati se immisceat per approbationem testamenti, non solùm legitimam, sed & bona sua propria, & non à patre habita fideicōmissario dimittere tenetur, si ita iusserit testator, *l. cohæredi. §. cùm filia. cum gl. in uer. tenebuntur. ff. de uulgar. & pup. l. ex facto. ff. ad Trebel. l. Imperator. §. si centum. ff. de legat. 2. Dec. cons.* 687. *uisis & diligēter.* Nec obstat consilium Deci. 688. *ad confirmationem. col. 4.* ubi dicit filium non obstante approbatione testamenti posse legitimam detrahere: nam respondetur, quòd illud potest procedere, quādo testator non rogasset filium expresse restituere legitimam substituto. *Confirmantur prædicta ex dictis per Cuma. consilio 25. Franciscus. & consil. 52. ad primum quæsitum.* Sic igitur poterit testator hæreditatē integram ad suos posteros, uel agnatos deuoluere, mortuo filio hærede instituto, & æquitatem habent remedia hæc, quoniam agnationi bona sunt quasi debita, & Reipub. expedit bona agnatis deferri. Nam diuitiis familiarum dignitas conseruatur, *l. 1. §. si seruus. ff. de uentr. inspi. in auth. de defen. ciui. circa princ. & in authent. ut omn. ob. iu. prou. §. 1. fac. l. pietatis. C. de suspect. tut. cum aliis allegatis per Barba. in Rubric. de successio. ab intestato. colum. 4.* * Quarta autem canonica, quæ detrahitur ex legatis ad pias causas, à testatore prohiberi non potest, *c. officij. de test. & ibi Doct.* Si tamen pius testator pia legata uellet integra præstari, remedium est, quòd leget personis, & non loco, uel pro ornamentis ecclesiasticis, ut pro calice, patinis, uestibus, uel pro ecclesia reparanda, pro cruce, & fabrica ecclesiæ, uel aliorum piorum locorum, uel aliàs ad cultum diuinum. *c. de his. cum ibi congestis per Barb. de testam. & Pau. de Cast. consil. 242. uidetur mihi.*

6 7

QVAN-

QVANDO DIES LEGATORVM uel Fideicommissorum cedat. Tit. II.

I. D. DVRANTIS CAVTELA LIIII.

¶ Quo remedio transmittat legatum præmoriens legatarius, cui soluendum erat, quum ad ætatem legitimam peruenisset.

SVMMARIA.

1 *Legatarius, cui soluendum erat, quum ad ætatem legitimam peruenisset, præmoriens, quomodo transmittat legatum.*

2 *Dies incertus conditionem facit.*

1 SI cui * legetur, cum ad ætatem legitimam peruenerit, & is antea moriatur, hæredes eius legati commodũ non habebunt, quia conditionale legatum est, *l. si cui. §. 1. ff. de lega. 1.* Sed ut legatum huiusmodi transmittat legatarius ad hæredes, remedium est, quòd legatum detur purè, & exequutio ac solutio differatur legando simpliciter, deinde dicatur, quòd legatum soluatur, cùm peruenerit legatarius ad ætatem legitimam, *l. ex his. C. quan. di. lega. ced. per Doctores in dict. §. 1. & Socinũ in l. Publius. §. Titia. ff. de condit. & de-*
2 *monst.* Hoc * tamen remedium non prodesset, quando solutio differretur in diem non omnimodo euenturum. Nam si testator leget Lucillæ centum, quæ ei solui mandet, cùm nupserit, si Lucilla priusquàm nubat moriatur, hæredes eius, legati petitionem non habebunt, *l. cum testator. C de man testam. ut per Ang. & Alexand. in l. Saturninus. ff. ad Trebellian.* ¶ Cautela est igitur, quòd testator uolens legatũ trãsmitti, hoc expressè disponat. potest enim testator transmissibile facere, quod de iure non transmittitur ad hæredes. *Bald in cap. Cumana. de elect. & per Iasonem in l. nemo. col. 9. ff. de leg. 1.*

I. D. DVRANTIS CAVTELA XXXVIII.

¶ Quo remedio ad hæredes legata conditionalia transmittantur.

SVMMARIA.

1 *Conditio si impleta non fuerit in uita legatarij, legatum non transmittitur.*

2 Testa-

2 *Testator facere potest, quòd non transmißibile transmittatur ad hæredes.*

3 *Conditi[illegible]quando fit per dictionem, si, uel hac conditione, qua[illegible] modum, & quando conditionem significat.*

SI legatarius * conditione pendente decedat, quamuis postea conditio extiterit, hæres legatarij lucrum legati non habebit, quia conditionale legatum non transmittitur ad hæredes, *l. 1. §. sin autem. C. de cadu. tollen. glo. in § ex conditionali. Instit. de uerborum obligat. Abbà. consil. 85. duo ut morem. lib. 1. Bald. consi. 28. super primo. lib. 2. & cons. 410. Lucas. libr. 3.* ¶ Sed ut legatum habeat hæres legatarij quandocunq; impleta cōditio fuerit, remedium est, quòd testator hoc disponat: nam * potest testator facere, quòd non transmißibile ad hæredes transmittatur, *secundum Bald. in cap. Cumana. de elect. & Iason. in l. nemo. in rep. colum. 9. uer. item quod legatum. ff. de leg. 1. per l. 1. C. ut actio. ab hære. & cont. hær. cum aliis allegatis per eundem Ias. in l. testandi. column. ultim. C. de testa. fac. dicta suprà de subst. Caut. 23. si substituerim.* Et transmißibile fiet legatum ad hæredes, si testator leget hoc modo: Lego Titio, & hæredibus eius, *secundum Bald. consilio 93 super dictis punctis libr. 2. & consilio 108. domina Ioanna. lib. 3.* Et notandum est, * quòd si testator uelit suspendere legatum in aliquem futurum euentum, & facere legatum conditionale, si relinquat ita dicendo, sub conditione hac, &c. non erit legatum conditionale. nam huiusmodi uerbo non conditio, sed modus significatur. *l. Mania ff. de manu. testa. l. 2. § fina. ff. de don. Bal. in l. ea conditione. ff. de cond. & demon. Bart. in l. quibus diebus. §. Termilius. colum. 2 ff. eo. & consil. 4. factum.* Sed ut legatum conditionale reddatur, testator utatur dictione, si, quia dictio hęc, si, facit propriam & ueram conditionem, *ut per gl. ff & Bart. in l. 1. ff de cond. & demonstr. & Iason. consil. 162. in causa contradictionis colum. 4. parte prima.*

1 (right margin, line 1)

VT LEGATORVM SEV FIDEI commissorum conseruandorum caussa caueatur Tit. III.

¶ *V. de suprà Tit. de usufructu legato in fin.*

VT IN

VT IN POSSESSIONE LEGAtorum, seu Fideicommissorum seruandorum caussa esse liceat.

TIT. IIII.

I. D. DVRANTIS CAVTELA XII.

¶ Quo remedio possit testator facere ꝙ legatarius possessionem rei legatæ possit propria authoritate nancisci.

SVMMARIA.

1 *Legatarius occupans rem legatam authoritate propria quando cadat à iure suo.*

2 *Hæres institutus etiam in re certa potest possessionem rei authoritate propria nancisci.*

3 *Possessio transfertur in legatarium, si testator cõstituat se possidere nomine legatarij.*

4 *Licentia rei apprehendendæ authoritate propria potest à testatore dari fideicommissario, ut suprà de substitu. cau.22. numero 3. etiam legatario, ut suprà de leg. cau. 22. numero.4.*

Possessio potest accipi authoritate propria per legatarios de licentia testatoris, & suprà de testamen. ord. caut.3. & de lega. cautel.12.

1 LEGATARIVS * etiamsi non ui, sed clam occupet rem legatam, cadit à iure suo. *l. non est dubium. C. de leg. & ibi doct.* quod specialiter inductum est in debito ex causa lucratiua, ex ultima uoluntate, cum in aliis uis expulsiua, uel compulsiua requiratur, ut sibi ius dicens cadat à iure suo. ita * Communiter intelligitur *l. extat. ff. quod met. cau. secũdum Alexan. in d. l. non est dubium.* Legatarius igitur priuatur iure suo, & incidit in l. si quis in tantum. C. unde ui. siue hæredem aliumue possessorem ui expulerit, siue non admittat reuertentem, *secundum Corn. consilio 207. De pluribus. column fin. libr. 2. per l. clam possidere. §. fi. ff. de acqui. poss.* quod procedit, si legatarius apprehendat rem post aditam hæreditatem, non aliter *l. 1. §. rediguntur. ff. quorum lega. ut per Ludo. Roma. consil. 312. Circa propositam. cum allegatis per Dec cons. 243. ut clarior reddatur. colum. fin. & cons. 424. Proponitur.*

nitur.colum.fi. ¶ Sed ut licet legatario impunè rei relictæ possessionem apprehendere, remedium primũ est, * quòd 2
res relinquatur titulo institutionis, quia hæres institutus etiam in re certa, potest possessionem propria authoritate nancisci, *per regulam l.cùm heredes.ff. de acquir.poss. secundũ Bart.in l.ex facto.2.ff.de hared.inst.* Cuius dictum sequitur, & notabile reputat Alex. *in l.quoties.colum.3.ff.de hære.instit. & Ba b.in c.Raynutius.columm.63.de testam.& Deci in l.fin.col.*
7.C.de edi.di.Adr.tol. ¶ Secundum remedium est, * quòd 3
testator constituat se legatarij nomine possidere, *ut per Iaso.in rep.l.nemo.col.9.ff.de leg.1.* potest namq; testator tradẽdo, mortem præuenire.*l. Lucius.ff.de lega.2.* & constituendo se possidere nomine legatarij, rẽ tradidisse censetur.*l. quod meo.ff.de acquir. possess.gloss. & in d. l. ab emptione. ff. de*
pact. ¶ Tertiũ remediũ est, * ꝙ testator det legatario li- 4
centiam apprehendendi rẽ propria authoritate, quod testator facere potest, *secundũ Alex.in d.l.quoties.et in d.l.nõ est dubiũ.per l.Titia testamẽto.§.Lucius.ff.de legat.2. Cuma. cons.61. Petrus hæres.Zabar.cõs.51.Titius cõdidit.col.ultim.cũ allegatis per Ias.in l.iustè possidet.col.pen.ff.de acquir.pos.& per Decı.cõs.418. uisa col.2.* ubi dicit uideri datã huiusmodi licẽtiã eo ipso, ꝙ testator ꝓhibet molestiã fieri legatario, *ꝑ ea q̃ ipse allegat ib.*

DIGESTORVM SEV PANDEctarum Liber XXXVII.

DE BONORVM POSSESSIOnibus Tit. I.

SI TABVLAE TESTAMENTI extabunt. Tit. II.

DE BONORVM POSSESSIONE Furioso, Infanti, Muto, Surdo, Cæco, competente. Tit. III.

DE BONORVM POSSESSIONE contra tabulas. Tit. IIII.

DE LEGATIS PRAESTANDIS contra tabulas bonorum possessione petita Tit. V.

DE COLLATIONE BONORUM. Tit. VI.

I. D. DVRANTIS CAVT. IIII. TIT. VIII.

¶ Quo remedio non fiat, uel fiat collatio bonorum inter filios testatoris.

SVMMARIA.

1 *Filiæ dotem fratribus conferre tenetur, si ad successionem paternam admitti uelint.*

2 *Collationē bonorū potest prohibere testator, & mādare fieri etiam ubi de iure facienda nō est, & num. sequēt.*

1 ILIAE * dotem, & filij emancipati bona ab ipsis quæsita, fratribus conferre tenentur, si ad successionem parentum admitti uelint. *l. 1. ff. de collatio. dot. l. 1. ff. de colla. bon.* ¶ Sed si testator uelit necessitatem collationis tollere, re-
2 medium est, quòd ipse, * testator collationem fieri expressè prohibeat, *aut. ex testamento. ubi Alexand. & alij Doct. C. de colla. & per Lud. Rom. consi. 153. Videamus. & Soci. cons. 127 Quoniam in præsenti. col. pen. lib. 3.* ubi sentit codicillis & testamento etiam inualido posse fieri à parentibus talē prohibitionem, & seruandam esse. *argu. l. qui à patre. cum ibi no-*
3 *ta. per Bald. ff. de conf. tuto. & l si. ff. de reb. eo.* Et * si testator uelit inter cohæredes fieri collationem, ubi de iure cōferre tenetur, remedium est, quòd conferri bona mandet. Potest etiam hoc facere testator, & cogentur succedere uolentes habere ratam uoluntatem defuncti. *l. 1. ubi Bald. & alij Doct. C. de colla.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXXVII.

¶ Pro filio, qui quid debet conferre cum fratribus, ad hoc ut teneatur illud conferre.

SVMMARIVM.

1 *Dos filiæ in patris bonis non est.*

SI frater habuit aliquid præcipuum à patre, fortè in premium emancipationis, uel aliter in casu, quo regulariter illud ueniat conferendum, quæ Cautela debeat adhiberi, ut non teneatur id conferre cum fratribus, quando agitur de collatione facienda. ¶ Dicit, quòd Cautela est ista, quòd filius, qui habet aliquid præcipuū, ante-

antequam ueniat ad collationem cum fratribus, det illud in dotem filiæ suæ, uel aliter distrahatur, ita, quòd nō inueniatur tempore collationis, uel tempore mortis patris in bonis filij, uel fratris, quia tunc ad illud conferendum non tenebitur, *ut ff. de coll. l. 1. in fin. & no. in l. ea demum. de coll.* Et est ratio in dote, * quia dos filiæ non est in bonis 1 patris. *Cod. de reuo his quæ in frau. alt. sunt. l. in successione. & habetur in l. 3. §. sed utrum. ff. de min. & in l. Pomp. Philadelphus. ff. famil. hercisc und & ita tenet Tancred. de Cor. in quodam suo opere iudiciali, in ultima parte, in 12. quæst.* & istud ego intelligo uerùm, nisi constaret, quòd illa alienatió, uel dotis datio fuisset facta in fraudem causa euitandæ coll. *argu. d. l. in successione.* quæ fraus probaretur, si dotans, uel alienās hoc prius dixisset. *argum. gl. no in l. si prætor. §. Marcellus. ff. de iud.* uel quando per aliqua indicia perspicua aliter probaretur, *iuxta l. dolum. cum ibi no. C. de dolo.*

DE COLLATIONE DOTIS, Titul. VII.

DE VENTRE IN POSSESSIONEM mittendo, & curatore eius. Tit. VIII.

DE CONIVNGENDIS CVM EMANCIPATO liberis eius. Tit. IX.

DE CARBONIANO EDICTO. Titul. X.

DE BONORVM POSSESSIONIBVS secundum Tabulas. Tit. XI.

SI A' PARENTE QVIS MANVMISSUS sit. Tit. XII.

DE BONORVM POSSESSIONE ex Testamento militis. Tit. XIII.

DE IVRE PATRONATVS. Tit. XIIII.

DE OBSEQVIIS PARENTIBVS & Patronis præstandis. Tit. XV.

DIGESTORVM SEV PANDEctarum Liber XXXVIII.

DE OPERIS LIBERTORVM. Titul. I.

DE BONIS LIBERTORVM. Titul. II.

DE LIBERTIS VNIVERSITAtis. Titul. III.

DE ASSIGNANDIS LIBERTIS. Titul. IIII.

SI QVID IN FRAVDEM PATROni factum sit. Tit. V.

SI TABVLAE TESTAMENTI nullæ extabunt unde Liberi. Tit. VI.

VNDE LIBERI. Tit. VII.

VNDE LEGITIMI. Tit. VIII.

VNDE COGNATI. Tit. IX.

DE SVCCESSORIO EDICTO. Titul. X.

DE GRADIBVS, ET AFFINIBVS, & nominibus eorum. Tit. XI.

VNDE VIR ET VXOR. Tit. XII.

I. D. DV-

I. D. DVRANTIS CAVT. XX. TIT. VIII.

¶ Quo remedio uxor impediatur succedere uiro in quarta, quam ei defert ius Authenticorum.

SVMMARIA.

1 *Vidua succedit in quarta parte bonorum uiri, uel pro uirili, quando matrimonium est sine dote, uel cum parua dote.*

Dos parua dicitur, quæ non sufficit ad alimoniam mulieris. ibid.

2 *Quartam partem uxori debitã an testator probibere possit.*

Testator utrum poßit probibere, ne uxor babeat quartam, quæ defertur ei iure autb. præterea. C. unde uir & uxor. ibid.

Vxor non babet querelam inofficiosæ donationis.

VXOR * succedit in quarta parte bonorum uiri, si liberi non sint ultra tres, aliàs succedit in uirili portione, & legatũ factum coniugi non tollit dictam successionem, sed computatur in partem. *auth. præterea.* C. *unde uir & uxor.* & locum habet dicta successio, quando matrimoniũ est sine dote, uel cum parua dote, *ut ibi declarat Alexan. & Ias. post alios Doctor.* & dos intelligitur parua, quando nõ sufficeret ad alimoniam uxoris, & hæc est Communis opinio, *ut patet ex dictis, & relatis per Barb. cons. 74. Scripsit. lib. 4.* Quod procedit etiam, si coniugi post acquisitionem huiusmodi quartæ superuenirent diuitiæ: quia post effectũ consummatum, cessante causa, non cessat effectus, *l fin. ff. und. lib. ut latè per Deci. consi. 24. Pro uirili.* ¶ Sed si testator * uelit per legatum ei factum uxorem quartam hanc petere non posse, remedium est, quòd leget adiecta clausula, quod plus petere non possit. Nam potest testator prohibere detractionem huius quartæ *secundum Sal. in d. authent. præterea. Sed gl. aliter sentit in §. si uerò expreßim. in uerb. hæredem. in authent. de hær. & fac. & cum gl. uidetur esse Communem opin ut patet ex relatu per Alex. in d. auth. præterea. & per doct. in l. si cum dotem. §. si pater. ff sol. matr.* dum dicunt debitum descendens ex dispositione d. auth. esse necessarium, & confirmatur hoc ex dictis per Bald. *in l. filium quem habentem.*

bentem.col.10.uers. deinde quaritur. C. famil. ercis. ¶ Secundũ
3 & tutius remedium est, * quòd testator liberis, uel agnatis donet inter uiuos bona sua, usufructu sibi reseruato. *l. quisquis. C. de dona.* Nam uxor non habebit querelam inofficiosæ donationis. *l. non usqueadeò. ff. si quis à par. sue. man. ut per Corn. & Dec. in d. auth. præterea.* & comprobatur remedium hoc ex dictis per Socin. *cons.* 108. *In hac consultatione,* ubi improbato primo remedio hoc secundum sequitur, & confirmatur etiam remedium hoc ex dictis per Corn. *cons.* 178. *In hac consultatione. lib. 2. & Soc. cons.* 48. *Capio primũ. col. 2.* & humanè faciet testator, si legem donationi adiiciat, ut donatarius uxorem donãtis alat dum uidua erit. Nam æquitas suggerit, ut ex uiri fortunis uxor alimenta percipiat, *l. si cum dotem. §. sin autẽ in sanissimo. ff. solut. matr.*

DE VETERANORVM ET MILITum succeßione. Tit. XIII.

QVIBVS NON COMPETIT BOnorum poßeßio. Tit. XIIII.

VT EX LEGIBVS SENATVSVE consultis bonorum poßeßio detur. Tit. XV.

QVIS ORDO IN POSSESSIOnibus seruetur. Tit. XVI.

DE SVIS ET LEGITIMIS HAEredibus. Tit. XVII.

B. CABPOLLA CAVTELA LII.

¶ Quòd ex delicto patris fili⁹ nõ priuetur succeßione.

S V M M A R I V M.

1 *Filius delicto patris aliquando succeßione priuatur, nõ tamen agnatus.*

1
ROPTER * delictum patris etiã aliquando priuatur filius sua succeßione, & non agnatus. *de quo habetur in l. adoptiuum. ff. de in ius uoc. & in l. secunda. C. de libe. & eorum lib. & in c. penult. si uasal. feud. priue. cui deferatur.* sed circa hoc

hoc hodie potest adhiberi cautela: quãdo proprietas spectat ad filium, & ad patrem usufructus quòd pater renũciet usuifructui, dicit Angel. *in d. l. adoptiuum.* quòd hoc remedium prouenit in quodam patre, qui calore iracundię occidit filium habentem patrimonium maternum, unde ei non poterat succedere, & similiter filij eius uidebantur exclusi à successione: nę patri acquirant, unde alij attinentes ex latere materno dicebant hæreditatem ad se spectare, pater renũciauit usuifructui, & alij fratres obtinuerũt.

I. D. DVRANTIS CAVTELA III. TIT. II.

¶ Quo remedio liberis, quibus non datur querela inofficiosi testamenti, nec bonorum possessio contra tabul. succurratur.

SVMMARIA.

1 *Militũ testamenta ualent non obstantę uitio præteritionis.*

2 *Regia manus, qua olim omnia expediebantur, etiam hodie habet uigorem.*

Querelam uel contra tabulas non habentes possunt iudicis officium implorare, ut aliquod uitæ subsidium habeant ex bonis defuncti. ibid.

IVre nostro * permissum est militibus præterire filios, & sine causa eosdem omni successione priuare. *l. de inofficioso. C. de inof. testa.* Idem quoq; licet filiisfa. habentibus castrense uel quasi castrense peculium. Nam contra eorum testaméta parentes non habent inofficiosi querelam. *l. fin. eo. tit.* Filiis quoq; naturalibus tantum præteritis uel exhæredatis à patre non competit querela inofficiosi testamenti, uel bonorum possessio contra tabulas, quoniam contra uoluntatem patris non succedunt, *gl. not. in l. 1. uersic. naturales. ff. de bono. pos. contra tab. & ibi Bart. cum allegatis per Alexand. consi. 74. uiso processu. in fi. lib. 2. & per Curt. consi. 13. Statuto Ianuæ. col. 5. & cons. 74. Super memorata. col. 16.* ¶ Sed * ut filij & parẽtes, qui de iure ciuili excludun- 1 2
tur à querela inofficiosi testaméti, uel à bonorum possessio. contra tab. ex bonis parentum uel filiorum, aliquod uitæ subsidium habeant, remedium est, quòd implorato superioris officio petant sibi tantum ex dictis bonis assignari, quantum conueniat æquitati naturali, *l. scripto. ff. unde libe.* Quæ quidem æquitas, etsi non pariat actionem, tamen

men exequutionem habet manu regia, qua omnia expediebantur antequam iure ciuili actiones componerẽtur. *l.2.ff.de ori.iur.* Quod remedium remanet, & illius perfugio etiam hodie ubicunq; æquitas suadet, uti possumus, quãuis à iure humano omnis sublata sit actio, *ut per Cyn. in l.rescripta.colũn.fin.C.de preci.imper. offer.* & hoc remedio experiẽs cõsequi poterit, quantũ æquũ uidebitur, *ut per Alex.consil 144. Animaduersis diligenter. colum.fin.lib.6.*

I. D. DVRANTIS CAVT. IIII. TIT. II.

¶ Quo remedio contra testamenta metu uel dolo facta, successuris ab intestato succurratur.

SVMMARIA.

1 *Legitimæ supplementum petere possunt filij, qui sunt in aliquo hæredes instituti.*

2 *Dolo alterius si quis fecerit testamentum, datur actio & exceptio ad rescindendum testamentum his, qui ab intestato succedunt.*

3 *Hæres institutus non uoluntate testatoris, sed instigatione, seu minis suis, carebit hæreditate.*

4 *Blanditiis licet alium allicere ad testandum.*

1 INterdum * accidit testatores facere testamenta instigationibus, insidiosisq; suasionibus aliorum, & hæredes instituere quos non decet, posthabitis consanguineis, quibus magis hæreditas relinquenda erat pro conseruanda dignitate familiæ. Et liberis quidem remedium proditum est, ut querela inofficiosi testamenti impias parentum uoluntates subuertere ualeant, *l.3. & 4.ff.de inoffic. testa.* Competit quoq; eis petitio supplementi legitimæ, si sint in aliquo hæredes instituti, *l. omnimodo. C. de inoff.testam.* His autem, qui ex lateribus sunt cognati, non datur querela contra testamentum consanguineorũ, nisi fratri contra testamentum fratris, qui turpem personam hæredem
2 fecerit, *l si fratres. C.de inoff.testam.* ¶ Sed ut consanguinei testatoris hæreditatem auferant quibuslibet non sui generis hæredibus dolo scriptis, remedium est, quòd actione de dolo uel in factum agant contra scriptos hæredes. *ita notabiliter docet. Ang.in d.l. 4. & in l fi. C.si quis aliqu.testa. prohib. & Veronen. caut. 62. Licet. facit l.1.C.de pet.bono.subla.lib. 10. & c.sunt qui opes.17.q.4. & opinionẽ hanc sequitur Alex.in l. si fra-*

*l. si fratris. C. qui testa. face. poss.** Et si cõsanguinei possideát 3
bona hæreditaria, tunc contra hæredes scriptos dabitur eis exceptio doli, *l. 1. in fi. ff. de dol. excep. ut per Ias. consi. 141. Circa primam. colum. secunda. parte 2.* Simili modo denegantur actiones ei, qui metu compulit aliquem ad faciẽdum testamentum, in quo ipse institutus est hæres, *l. 1. ff. si quis aliq. testa. probi. de quo uide dicta per Barb. in c. 1. col. 5. de testam.*
* Et notandum est, quòd si quis aliquem ad relinquendũ 4
sibi, & ad faciendum, uel mutandum testa. prius factum blanditiis allexerit sui commodi gratia, non tenetur de dolo, & hæreditatem ac bona sibi relicta non iniustè retinet, *l. fi. ff. si quis aliquem testa. probi. & ibi Doct. & per Dec. consi. 490. Visis & circumspectis. col. 2.* Si uerò ad commodum alterius fecerit, præsumitur dolo malo mutatum siue factum testamentum, & competit actio & exceptio doli, *d. l. 1. in fi. ff. de dol. excep.* Distinctionis illa est ratio, quia utilitatem propriam quærere non est dolus *. l. quicquid. C. de arbi. tute.* Si tamen uerus dolus interuenerit, ut indigno hæredi possidenti potest à fisco hæreditas auferri. *glo. singu. in l. quoties. ff. de hæredi. instit. cum alleg. per Barba. in c. presbyter. de pecu. cleri.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXII.

¶ Ad interpretationem statuti, quòd filia nupta extra ciuitatem non possit succedere.

SVMMARIVM.

1 *Dotem à patre oblatam si filia recusauerit, quis effectus proueniat.*

IN multis locis sunt statuta, quòd filia nupta extra ciuitatem non succedat patri, sed plerunq; solet Cautela adhiberi per filiam nuptam extra ciuitatem, * quia 1
non uult dotem recipere, ut sic postea possit succedere. Sed contra hanc Cautelam datur alia Cautela, ut scilicet pater offerat ei dotem, quia si stabit per ipsam, nihilominus excludenda est à successione. *ita notat Baldus in lege fin. in 4. col. C. de col.*

I. DE ARNONO CAVTELA LXXVI.

¶ Ad constitutionem regni, in aliquibus, de success. filiorum comitum uel baronum.

SVMMARIA.

1 *Verba Statuti intelligi debent in potiore significatu.*

2 *Legitimatus dicatúrne uerè legitimus.*

PAter habebat filios legitimos & naturales, itē quosdam filios masculos naturales tantum, quos quidē legitimauit, deinde decessit ab intestato, superstitibus sibi dictis filiabus legitimis & naturalibus, & dictis filiis legitimatis. Ego quæro, nunquid filiæ fœminæ excludantur à dictis masculis legitimatis; Paulus de Cast. *in l. cùm acutissimi. C. de fideicommiss.* tenet quòd non. Moue-
1 tur: quia uerba statuti, * & sic dictæ constitutionis debēt intelligi in potiori significatu, de eo qui est uerè legitimus & naturalis origine, non ex accidenti. *l. fin. C. de his qui uen. æt. imp. ubi idem simpliciter tenet idem Pau. Eandem opinionem tenet Roma. referens se & pluries consuluisse, in l. si is qui pro emptore. 13. columm. & sequentibus. ff. de usucap.* Sed contrarium signāter decidit Bald. *in dict. l. cùm acutissimi*, & pro ista decisione Bald. facit unum, quo nihil melius adduci potest, scilicet illud quod dicit Bartol. singulariter *in dict. l. si is qui pro emptore. ff. de usucap. in 20. columm. uersic. item quæritur circa prædicta unū, ista fictio fingat circa ea, quæ sunt meri iuris, &c.* u-
2 bi concludit, quòd legitimatus * dicitur uerè legitimus, & nō per fictionem, *ut ibi per eum idem tenet Bald. in l. super. C. de natur. liber. Et sequitur latè Alexand. in consil. 2. incip. uisis codicillis, in 2. columm. & in 8. & sequen. in primo uolumine. Refert & sequitur dom. Ias. in d. l. cùm acutissimi. per un. colum.* ¶ & ideo Cautela est, ut legitimentur dicti filij: quia sic postea, patre decedente ab intestato excludentur filiæ fœminę legitimæ & naturales per existentiam dictorum legitimatorum in terminis dictæ constitutionis.

I. DE ARNONO CAVTELA LXXVI.

¶ Ad constitutionem regni in aliquibus, de succes. fil. Com. uel Baronum.

SVMMARIVM.

Amita quomodo succedere potest filio fratris.

PAter mortuus est ab intestato, superstitibus duobus filiis, uno masculo, & altera fœmina. iste masculus antequam maritaret suam sororem, decessit super-

superstite sibi filio, uel filia, non curo, iste filius, uel filia uolebat maritare amitam suam, & excludere illam à successione, amita uerò uolebat succedere. ego quæro quid iuris in terminis constitutionis regni, in aliquibus? Dico quòd ipsa amita potest succedere, quantumcunque hæres offerat illam nuptui tradere de paragio iuxta terminos dictæ constitutionis. Non obstat si diceretur, quod dictus hæres repræsentat personam defuncti patris, *ut in authent. de iureiurand à mor. præst.* sed pater poterat offerre dotem, igitur & hæres. Quia respondeo & dico, quòd dicta constitutio loquitur conditionaliter, & interpretatur præcedenti conditione, dum dicit, si tantummodò sit facultas implendi conditionem legalem, non transit ad hæredes, *ut habetur per Bart. & plenius per Modern. in l. si decem cùm petiero. ff. de uerborum obligation. facit text. in l. quidam. ubi Bart. ff. de collat. bon.* præcipuè cùm incipiat à conditione, *ut declarat Bart. in l. à testatore. ff. de condit. & demonstrat. Refert & sequitur dom. Ias. in l. cum mota. in 5. colum. uersicu. fin. ibi, aliquando & secundò. C. de transact.* ¶ & ideo Cautela est, ut si ipsa amita non uult dotem, petat successionem, & audietur per suprà dicta.

AD S.C. TERTYLLIANVM ET Orficianum. Tit. XVIII.

B. PERVSINI CAVT. IIII.

¶ Vtrum possit adhiberi Cautela, ut mater admittatur ad successionem filij, non obstante expressa substitutione pupillari.

SVMMARIVM.

Substitutio pupillaris tollitur per adrogationem.

TErtiò quæritur, quid si instituitur pupillus in testamento paterno, si ei fiat substitutio pupillaris expressa, quod dicitur testamentum pupillare. *ff. de inoffic. testam. l. Papinianus. §. sed nec impuberes, & inst. de pupilla. substi. §. igitur.* & excludit matrem, *ut in l. precibus.* Modò quæritur, utrum possit adhiberi Cautela per iura successio. & ad successionem filij pupilli a admittatur, a non obstante substitutione. Et uidetur, quòd sic, scilicet, ut detur pupillus in arrogationem: quia ex hòc tollitur sub-

substitutio, *ut ff. de adopt. l. nec ei*, quod est pupillare testamentum, ut prædixi, per quam arrogationem testamentum rũpitur, ut inst. qui. mo. testam. infir. §. 1. Cum enim per arrogationem capite minuatur, *ut eod. tit. §. alio.* sublata est substitutio super pupillari testamento, *ut ibi, & ff. de iur. codicill. l. conficiuntur. § post testamentum.* ipso uerò sublato si moritur filius in pupillari, admittitur mater uel alius hæres ab intestato. Sed hæc Cautela uidetur inutilis propter stipulationem, quæ secundum leges facienda est tempore arrogationis, *ut l. non aliter. & l. his. ff. de adop.* Vnde dic, quòd tũc haberet locum quando talis stipulatio forte fuisset omissa. Potest hæc Cautela in aliis prodesse personis maiorib. Quid enim, si tale condidit testamentum, quod forte mutare non potest, uel propter iuramentum, uel propter aliam solennitatem, certè poterit esse Cautela, ad rumpendum testamentum, ut se det in adoptionem ei, qui eum secundum naturam arrogare poterit, siue possit, *ut ff. de adopti. l. arrogato,* ut se faciat exbanniri ex eo delicto, per quod capite minuatur. *ff. de cap. dimi. per totum, & inst. quo. mo. ius patri. pote. sol. §. ius autem.* nam per huiusmodi capitis diminutionem rumpitur testamentum, *ut d. §. alio.* Et sic succeditur ei ab intestato. prędicta autem sunt uera, si prędicti in eo statu tempore mortis permanserunt, scilicet, ut duret exbannitus, uel arrogatus usque ad tempus mortis, alioquin secus: quia licet iure ciuili testamentum ruptum sit: tamen iure prætorio ualet, *ut inst. quib. mod. testamen. infir. §. uerò*: nam tunc dicimus, quòd deuenit ad eum casum à quo incipit, & incipere potuit, *ut ff. de usuc. l. cum uir.* utrum autem testamentum iuramento firmatum possit mutari, dixi suprà *in tit. de quæstioni. circa ultimas uoluntates. in quæst.* 4.

ADDITIO.

a Filii pupilli.) *Vide singulariter* Paul. de Castr. in l in testamento. C. de testa. mili. Bart. & Bald. in l. precibus. C. de impub. & al. subst. & Bart. in l. 1. ff. eod. tit.

T. FERRATVS CAVT. XIX.

¶ Pro matre, ut consequatur legitimam in bonis filij, licet sit exclusa per pupillarem expressam.

SVMMARIA.

1 *Pupillarem per expressam mater ab omnibus bonis filij sui*

Jui pupilli, etiam quoad legitimam, ex. luditur.

2 *Lex positiua quotiescunq; absque iusta causa naturali aequitati contradicit, talis lex, & constitutio in foro conscientiae non ligat.*

3 *Forum canonicum contentiosum à conscientiae foro non differt.*

4 *Contrahentibus de Iure Canonico circa dimidiam iusti pretij inter se decipere licitum est.*

Sententia Scribentium communis est, * quòd per 1 pupillarem expressam mater excludatur ab omnibus bonis filij sui pupilli, etiam quoad legitimam, *ut not. per Bartol. & Doctor. in l. 2. de uulgar. & pupill. & per Bartol. & alios in l. precibus. de impub. & aliis subst. per Imol. in Commento cap. Rayn. de testamen. in materia pupilla. subst.* quae opinio hodie est canonizata *in cap. si pater. de testamen. in 6. ut etiam tradit Rom. in consil. 130. incip. uiso testament. praedicto. & Alexand. in consil. 45. incip. habita super his, de quibus dubitari contingit. in 3. column. uersicu. circa tertium, uidetur prima consideratione respondendum. in 1. uolum.* & istud, quòd per pupillarem expressam mater excludatur ab omnib. bonis filij sui pupilli, etiam procedit, si bona ipsius peruenissent ad ipsum ex linea materna, *prout uolunt Bald. Angel. Imo. Alex & Ias. in l. si plures. ff. ad substitutos per generalitatem illius text. de uulgar. & pupill.* Tu autem mater, quae reperis te exclusam per pupillarem expressam ab omnibus bonis filij tui pupilli, si uis eo mortuo posse consequi in dictis bonis saltem tuam legitimam, ¶ cautela est, quòd contra substitutum pupillarem non agas in foro seculari: quia hoc modo succumberes. per ea quae superius dicta sunt, sed agas contra eum denunciatione euangelica, faciendo eum cogi censura ecclesiastica, ad dandam legitimam tibi debitam, in bonis tui filij pupilli: nam licet per iura superius allegata, substitutus per expressam pupillarem excludat matrem etiam legitima: tamen istud procedit, & habet locum iure fori, non autem iure poli, & sic in foro conscientiae. *ita notanter dixit Arch. in d. cap. si pater. de testamen. in 6. argum. text. in cap. fin. 17. quaest. ultim. iuncta l. nam & si parentibus. in princip. ff. de inoffic. testamen.* pro quo dicto bene facit: nam a quòd mater a

in

in totum excludatur etiam à legitima, uidetur contradicere æquitati naturali, *ut patet ex pulchrè deductis per Bald. in l. precibus. post principium. uersicu. circa tertium. de impub. & alijs substitutio.*
2 * Modò quotiescunque lex positiua absq; iusta causa contradicit æquitati naturali, talis lex, & talis constitutio non ligat in foro conscientiæ, *ut notabiliter dicit Innocent. in cap. quia pleriq;. circa finem, de immun. eccle.* per quod infert ad illam decisionem de filiofamiliâs, ut ibi per eum. Modò quę causa iusta potest esse in casu nostro, quòd per pupillarem expressam mater debeat priuari etiam sua legitima in bonis filij, nullam uideo. meritò ergo dispositio dicti cap. si pater. tanquam contraria æquitati naturali, non ligabit in foro conscientiæ, & istud d. Arch. refert Bart. Soz. dicens, quòd est pulchra, *& noua conclusio in repet. l. moribus. de uulgar. & pupill. in 12. column. uersicu. circa tertium effectum, est uera conclusio Barto.* & licet certis mediis uideatur ipsum impugnare, tamen subiungit, quòd tale dictum est menti tenendum: quia propter auctoritatem Archid. poteris aliquando medium concordię aliquid cōsequi. *& similiter istud d. Arch. refert & sequitur Philippus Cor. in d. l. precib. in 2. colum. uersic.* sed in contrarium facit. C. de impub. & al. subst. & licet ibi contrarium teneat Lancello. Decius, motus per id, quod aliâs diximus, quòd canones fuerunt instituti cooperante Spiritu sancto, *ut l. distinctè si quis diaconus.* unde dixit Abbas
3 *capitulo Vigilanti. de præscript.* * quòd forum Canonicum contentiosum non differt à foro conscientię Pro quo est bona glos. *in Clement. ad nostram. in uerbo, ecclesiæ. de hæreticis.* probans, quòd ecclesia militans est exemplata ad instar ecclesiæ triumphantis, & est bonus text. *in cap. ecclesia paradiso comparata de consecratione, distinct.* 4. quia responderi potest de eo, quod dixit Anton. *in cap. inquisitioni de senten. excomm. de quo etiam meminit Felin in cap. nouit. in* 6. *colum. uersic. & allego Anton. ext. de iud.* ubi dixit, quòd finis fori canonici contentiosi non est in toto directiuus ad salutem, nec omnia secundum ipsum licita, sunt licita in foro a-
4 nimæ. Hinc est, quòd uidemus, * quòd licet de iure canonico licitum sit contrahentibus inter se decipere citra dimidiam iusti pretij, *ut cap. cùm dilecti. et cap. cùm causam. de empt. et uend.* istud non habet locum in foro conscientiæ, *ut notat Anton. in cap. quia plerique. ubi etiam Abb. in* 9. *q. de immu.*

immu.eccle.Innocen.et Anton. in cap.in ciuitate.de usuris. ubi etiam latè Ioan.de Ana.in 6.colum. et Abb.in cap. 1. in princ. de empt.et uend.et latè Sali. in authen.ad hac.in 21.q.C.de usuris. & sicut superius dictum est, *d. Arch.* est menti tenendum, maximè quia opiniones suæ super 6.Decr.præualent omnibus aliis, *secundum Felin.in c.1. in ult. col. de const. allegantem Dom.de Rota,ita dicere in sua decisione.348.in antiquis.*

ADDITIO.

a Nam quod mater in totum excludatur etiam à legitima, uidetur cõtradicere æquitati.) *Legitima matris quanta sit,et an hodie sit aucta,& an sit quarta uel tertia,* uide per d. Alex in.consil.suo 140.in 1.uolum.in ultimis uerbis. *Item qualiter taxetur,an debeat attendi quantitas bonorum defuncti in testamento, respectu ad tempus mortis testatoris*, uide per eundem d.Alexan.in consil.57.in 3.uolum.ibi. quo ad secundum dubium. *Et antequam detrahatur, quæ deduci debeant de bonis,& hæreditate testatoris,& quæ imputari debeant,* per eundem in pulchro consilio 31. per totum, in 4. uolum.

FINIS ENCHIRIDII SECVNdi cautelarum.

INDEX IN ENCHIRIDIVM CAVTELARVM SECVNDVM.

Numerorum duorum prior summarium, posterior paginam significat.

Cleri-

Docto-

Omni

Lega-

Mater

Pro-

Quid

Substi-

nastे

tolli-

FINIS.

ENCHIRIDION
CAVTELARVM
IVDICII CIVILIS

Ad Ordinem Procedendi practicum Digestarum.

DE CITATIONE PERSONALI.
Titulus I.

B. CAEPOLLA CAVT. CCV.

¶ Instruens, quæ uerba debeant contineri in citatorio, ad hoc, quòd citans non uideatur citari personam approbare, similis est infra Tit. de Reali citatione.

SVMMARIA.

1 *Si Citatus quispiam fuerit tanquam reus probatur: & habilis fit: quamprimùm per se: uel per alium ad iudicium ueniat.*

2 *Statutum Pataninum de Præsentatione pretij à propinquis in uenditionibus & alienationibus bonorum, intra certum tempus facienda.*

3 *Statutum Teruisinum de Præsentatione pretij.*

I facis aliquem citari, ut ueniat ad contradicendum, si contradicere uult, ne mittaris in possessionem talis fundi uel hæreditatis, uel ut tibi restituatur tale depositum: uel ut ueniat ad præsentandum, aut aliquid faciendum, nō potes regulariter postea ipsum repellere, & opponere aliquid cōtra eius personā, * quia cùm citas eū tāquā reū, statim uideris ipsum approbare, & facis ipsum habilē, quāprimùm ueniat ad iudiciū per se, uel per aliū, 1 *ut singulariter not Innoc. in c. cùm iter. de exceptio. quē sequitur ibi Ant. de But. & Canonist & idē tenet Ant. de But. in c exhibita. in antepen. col. de iud. & Bart. in l. cùm mulier. & ibi Bal. & Dd. ff. solut. matr. & Bald in l. fin. in 2. col ad fin. & in 5. q. C. de edict. di. Adr. tol. in l. si suspecta. in princ. ff. de inoff. testam. & habetur in l. 1. §. cùm dicitur. & §. hac stipulatio. ff si cui plus quam per l. Falcid. faciunt not. per Bald. in l. testamenta. in fin. C. de testam. &*

a Ange.

Ange.in d. §.hac stipulatio.in 8. col.in fi. & Benedi.de Plumb.in l.ordinata. §.sed & si quis. ff. de libe.cau. secus si citaueris reū: ut compareat, si haberet ius comparendi, uel si sua putauerit interesse, quia tunc non uideris eius personam approbasse, *ut singulariter notat Bald. in d.l.si. C. de edict. diui Adria.toll.in d.l.si inspecta.& Ludo. Ro.in l.de pupillo. in prin.de noui oper.nuncia.* & ideo tu sis semper cautus, quando in similibus facis aliquem citari, ut non facias citari simpliciter, uel ut compareat ad contradicendum, uel aliquid faciendum: quia tunc non posses ipsum postea repellere, ex quo uideris ipsum approbasse reum habilem, sed debes ipsum citari facere sub conditione, si sua putauerit interesse, uel si quod ius habet contradicendi, uel opponendi, aut faciendi, quod tamen non creditur: & pro-
2 pterea sæpe instruxi procuratores Paduæ in materia * statuti Paduæ de præsentatione, quod uult, ut propinqui, & collaterales posśint præsentare super uenditionibus, & dationibus in solutum ad certum tempus, quo elapso facta sibi denunciatione, non possunt amplius præsentare. Nam quando emptor denunciare faciet propinquo, seu collaterali, non debet dicere, ut compareat ad præsentandum pecuniam, si uult possessionem, uel etiam simpliciter, ut compareat ad præsentandum, ut faciunt procuratores minus prudentes: quia tum non posses ei opponere, quòd non posśit præsentare, ex quo uideris eius personam approbasse, sed debes dicere, ut compareat, si sua putauerit interesse, uel si quod ius habet ad præsentandum. Et ex prædictis potest inferri decisio multarum quæstionū, & maximè si statutum dicit, sicut est Paduæ, quòd propinqui & collaterales posśint præsentare super uēditionibus, uel dationibus in solutum usq; ad certum tempus, & elapso tempore, emptor denunciauit alicui propinquo, uel collaterali, quòd si uult præsentare super uenditione, debeat comparere, & iste propinquus compareat & præsentet pretium: emptor uidens, quòd est facta præsentatio; opponit, quòd non potuit præsentare: quia lapsa sunt tempora comparendi, certè ipse emptor super hoc non debet audiri: quia ex quo citauit eum simpliciter, & non conditionaliter, reputauit eum habilem
3 ad præsentandum.* Item, si est statutum, sicut est Teruisij, quòd propinqui ita demum admittantur ad præsentandum,

tandum, si sint ciues, & subditi, quòd intelligantur esse ciues, si sustinuerũt onera, & factiones, & emptor citauit quendam ciuem Teruisinum hîc Paduæ commorantem, nunc autem isto comparẽte, opponit emptor, quòd comparens non est habilis ex forma statuti. Dicendum uidetur per prædicta, quòd istam exceptionem inhabilitatis emptor nõ potest sibi opponere: quia paria sunt sibi exceptionem non competere, & competere, sed non posse per ipsum opponi, qui per suam citationem habilitauit comparentem, *ut est gloss. not. in l. habebat. in fin. ff. de ma. test.* & in istis duabus proximis quæstionibus, ita determinat *solennis Doct. Franc. de Capitibus Listæ, in l. fin. circa medium sui commenti. C. de edict. diui Adria. toll. qui dicit, se ita de facto sæpiùs allegasse, quæ omnia perpetuò tene menti.*

R. FICHARDI. CAVT. XV.

¶ Pro actore, ad euitandum multitudinem Citationum.

SVMMARIA.

1 *Comparere in iudicio non tenetur nisi citatus.*
2 *Citatio Generalis ad Totam caussam quando utilis.*
3 *Clausula Auisationis & comminationis in citatione quando necessaria.*

CVM * in iudicio nemo teneatur comparere, nisi legitimè citatus sit, idq; toties, quoties aliquid contra ipsum producendum uel agendum est, *l. de unoquoq; ff. de re iud. Clemen. pastoralis. de re iud.* id uerò non solum fastidiosum & laboriosum, sed etiam sumptuosum esset, maximè si citandi longè absint à loco iudicij, ideo traditur pro Cautela, ut fiat à principio causæ citatio * generalis ad totam causam, & omnes, & singulos terminos iudiciales, singulosq; actus causæ, usque ad finitiuã sententiam ferendam, inclusiuè: cum Clausula * auisationis & comminationis, quòd quoties non comparuerit nihilominus ad petitionem aduersæ partis in causa contra absentem contumacem procedetur ad cognitionem & pronunciationem. *Io. And. & Innoc. in c. consuluit. extra, de offi. deleg. Ang. & Bald. in l. qui ante calendas. ff. uerbor. oblig.* Et ita communem opinionem esse dicit Baptist. à Villalob, *in uerb. citatio, num. 52.* Licet uerò contra-

rium uideátur tenere Butrius *in cap. consuluit*, & Panorm. *in c. fin. de dila:.* qui talem citationem non uolunt admittere, nisi ex causa, quando scilicet persona citanda domicilium suum longè haberet à loco iudicij, tamē priorem opinionem simpliciter ueram esse, & obtinere asserit Lanfr. *in Dec. centur.* 1. *decision.* 42. *allegans pro illa text. in l. qui crimen. C. qui accus. non pos. & Dec. Rot.* 96. *in nouis.* limitat tamen Villalob. *in d. uerb. citatio*, quando daretur contumacia partis, & contaminata fuerit sententia. Consultissimum igitur erit, citandum, post illam citationem generalem nihilominus per citationem uel portis Prætorij uel Curiæ affixam, ad singulos actus citari, & tali citatione ad ualuas (ut uocant) in citatione generali certiorari, ut etiam hodie in Practica communiter obseruatur. Hæc uerò omnia obtinent in illis qui absunt, secus autem de præsentibus, ij enim debent personaliter ad domum, super quocunque actu, citari, *ut de hoc latius tractat Hippol. d. Mars. in singula* 260.

T. FERRATVS CAVT. LVI.

¶ Vt primæ literæ præualeant secundis primo præsentatis, cum citatione subsecuta.

SVMMARIA.

1 *Rescriptum secūdum impetrans ad lites: non faciens mentionem de primo: an, & quo casu obtineat: ita ut eius impetratio ualeat.*

2 *Contumax Iurisdictionem non sui iudicis nunquam prorogat.*

3 *Si Citetur quispiam coram iudice aliàs suo: qui ope exceptionis declinari poterat: an si contumax fuerit: declinatorias, etiam ante litem contestatam opponere poterit.*

4 *Notorium ab declinandi onere non releuat.*

1 Regula * antiqua erat, quòd impetrando secūdum rescriptum ad lites, non faciens mentionem de primo, talis impetratio tanquā subreptitia, ope exceptionis erat nulla, & sic attendebatur tempus datæ, non autem præsentationis, *ut cap. cæterum. de rescript. & cap. ex literis. de offic. delegat. & cap. 2. de dolo & contum. & c. inter monasterium,*

sterium. cum similibus, de re iudic. & ista regula erat adeò uera, quòd non solùm debeat fieri mentio de primis literis alias secundæ tanquam subreptitiæ, non tenebant, sed etiam opus erat facere mentionem de omni clausula notabili, contenta in ipsis primis, *ut notabiliter dixit Ant. in cap. cùm d.l. cta. de rescrip. & in d. cap. ceterùm, in ultim. col. eod. tit. & in c. ex conquestione. in 3. notabili. de restit. spolia. & ibi etiam Abb. in 4. not.* hinc est quod signanter consuluit Old. *in consil. 324. incip factum tale est, dominus noster Papa Clemens* V. *in 1. col.* quod non sufficit fieri mentionem de gratia expectantis, nisi etiam fiat mentio de clausula anteferri, in ea inserta. Tamē hodie, si *a* impetraui unum rescriptum, aduersarius postea & ipse impetret unum aliud, non facta mentione de meo primo, ipsum secundū ualet, & tenet, & præfertur meo duobus concurrentibus. Primū, si fuit diligentior me in præsentando. Secundum, si res non sit integra, hoc est, quòd præuenerit me in iurisdictione, in faciendo me citare, *ut est casus secundum communem intellectum in cap. ut d. bitus. de appell.* propterea quotidie euenit, quòd si à sede apostolica impetraui unum iudicem delegatum, aduersarius, & ipse postea impetrat unum alium, & ad hoc, ut sua impetratio secundo loco facta præualeat meæ primæ, conatur præuenire me in præsentando, & ad hoc, ut res non sit integra, facit me citare coram suo delegato. Tu ergo, qui impetrasti primas literas, & aduersarius, qui impetrauit secundas, præuenit te in præsentatione, & fecit te citari coram suo delegato, quomodo facies, quòd tuæ primæ literæ præualeant suis, nō obstante præuentione præsentationis, & citationis? Dico, quòd debes esse cautus, ut antequam compareas, præsentes tuas primas, & postea compareas excipiendo de tuis primis, & de præsentatione facta: quia hoc modo, tuæ præualebunt suis: quià id, quod dicimus, secundum rescriptū, licet non faciat mentionem de primo ualere, & preferri primo, si priùs fuerit præsentatum citatione subsecuta, est uerum, si primus impetrans ante comparitionē non præsentauerit, sed si præsentauerit, secus. & sic omnis uis consistit in excipiendo, quia si primus impetrans citatus compareret, excipiendo tantummodò de prioritate literarum, nihil agit, sed secùs est, si excipit non solùm de prioritate datæ, sed etiam quòd eas præsentauit.

ista est gloss. & ibi notant omnes, præcipuè Philip. Francisc. in 13. colum. cum 4. sequent. & Cardin. Alexan. in 10. col. in d. c. ut debitus. de appel. dom. Ant. in c. plerunq; in penult. col. de rescrip. in c. si autem, in princip. eod. tit. glo. dom. Abb. & Felin. post alios in c. 1. eod. tit. ubi Felinus post Dominic. ibi dicit expresse, quòd primus impetrans debet esse cautus, quando citatur, antequam compareat præsentet suas primas, & postea compareat excipiendo de prioritate date, & de præsentatione facta, quia hoc modo suæ primæ præualebūt secundis primò præsentatis. Ad unum tamen aduerte, quod si Cautela prædicta debet habere locū, opus est, ut cōparitio fiat intra terminum citationis, aliàs si primus impetrans esset contumax in prima citatione, & non posset postea comparere etiam ante litem contesta. declinare seu opponere de literis primò impetratis, & de præsen-
2 tatione facta: quia licet * contumax non uideatur unquam prorogare iurisdictionem non sui iudicis, *ut notau. dixit Innoc. in cap. innotuit. de eo qui fur. ord. suf. & Bart. in l. uidetur. la prima. ff. de iud. & Bal. in l. si qui ex consensu. in 2. col. C. de episc. aud. & in l. gesta. in ult. col. uersi. quæro nunquid pro actis præsumatur. C. de re iud. & in l. licet, in ult. col. C. de procur. & Ro. in cons. 48. incip. inspectis s. consultis.* Et hoc nisi iudex pronūciasset se iudicem competentē, & à tali sentētia nō fuisset appellatū, *ut not. Innoc. & Ioan. Andr. in c. præterea. de dilatio. Bart. & Paul de Castr. & Alex. in l. 2. si quis in ius uocat. non ie-*
3 *ris.* tamen * si quis citatur coràm iudice aliàs suo, qui ope exceptionis poterat declinari, tūc si est cōtumax, amplius nō potest opponere declinatorias, etiā ante litem contestatam, *ut est singulare dictum Innoc. in c. ad petitionem. de accus. Innoc. & Anto in c. cum super. de offi. deleg. Bald. in d. l. si qui ex consensu. de episc. aud. & Alexan. in d. l. 2. in 3. colum. ff. si quis in ius uocat non ierit.* ubi extendit istud habere locum, etiāsi esset certum aliquam declinatoriam cōpetere, ut ibi per
4 eum: * quia Notorium non releuat ab onere probandi, *ut not. gloss. sing. in Clemen. appellanti. de appell.* & quòd conuento coram iudice aliàs suo, qui ope exceptionis poterat declinari, si est contumax, sit præclusa uia amplius opponendi aliquam declinatoriam, etiam ante litis contestationem. bene facit, quod cum contumacia interpretetur in id, quod est deterius contumaci, *ut l. de ætate. §. qui tacuit. ff. de interro. actio. & not. Bartol. in l. quamdiu. la tertia.*
ff. de

ff.de acquir hær. & per actum non solùm expressum, sed etiam tacitum, etiam ante litem contestatam præcludatur uia opponendi declinatorias, *ut per Bartol.in l.non uidetur.l secunda.ff.de iud.per Bartol. & alios in l. quidam consulebat.ff.de re iud.& per Canon:st.in cap.inter monasterium.extra, eod.de re iudic.* ergo contumax debet haberi pro cōsentiente.ex quo aliàs est suus iudex. *sequitur Philip.Francisc.in dicto capit.ut debitus.in 16.colum.de appel.*

ADDITIO.

a Si impetra.) *An rescriptum dicatur surreptitium, cum ligatus duplici uinculo non exprimit,nisi unū.* uide per d. Lud.de Ro.in cōsilio suo 326.quod incip.in præsenti cōsultatione, *& quid si sunt rescripta duo impetrata ad diuersos iudices, super eadē re,an sint nulla,si ambobus utatur impetrans,uide per eundem* in consilio suo 330.incipiente,circa primū præpositæ consultationis articulum,*nam supponēs fraude,uel malitia, ueritatem,in impetratione rescripti,in sua peruersitatis pœnam,nullum ex impetratis literis commodum consequitur.* de rescript.super literis. *qualiter autem rescriptum ex surreptione dicatur nullum,*uide in præalleg.consil.ibi,concludo igitur.

DE INTIMATIONE. TIT. II.

I. DE ARNONO. CAVT. XLVI.

¶ Ad regiam nouellam pragmaticam,incip.relatione citationis, de forma procedendi in causis prædictis post citationem,ut notificetur dilatio absenti.

ETSI per regiam nouellam pragmaticā tertiam in ordine,*incip.relatione citationis,sub Rubr. de forma procedendi in causis prædictis post citationem,* habes tu actor electionem,ut data aduersarij contumacia procedatur contra eum, uel ad primi decreti interpositionē, uel ad dationem termini,tamen si omissa primi decreti interpositione, elegeris termini dationem, talis terminus ita demū incipit currere absenti, si ei priùs fuerit intimatus,*ut est text.in l.2.C.ubi in rem act.in uer. eo ad notionem eius perducendo.quem Bal. ibi ad hoc reputat notabilem. & est gl.in Clem.1.in gl.pen.de app.cū alijs alleg.per d. Alex. & do.Ias.in l.Labeo.ff.de iureiu.latè per do. Ant. in c. licet causam. in 4.col.de prob.* & dicit idem Iason *in d.l Labeo,in prin.* ꝙ ex hoc Bart.docet practicam,ꝙ qn̄ dilatio statuitur per iudicē absenti, ꝙ ei notificetur per nuncium , ut ex tempore

notificationis incipiat currere: Cautela est igitur, ut si termini elegerit dationem, illam facias absenti per nuncium intimari, aliàs nunquam curret absenti, per supradicta. quod not. quia quotidie occurrit, maximè in terminis d. pragmaticæ, & uidi pasim ubiq; malè seruari.

DE CITATIONE REALI. TIT. III.

B. CAEPOLLA CAVT. LI.

¶ Ad l. plerique. de in ius uoc. ut inuitus possit quis extrahi domo.

SVMMARIA.

1 *Domo nemo inuitus extrahi potest.*
2 *Domo pro criminalibus quis extrahi potest.*
3 *Criminaliter quis dicatur condemnari.*
4 *Citatus per se, uel procuratorem, comparere potest.*

1 REGVLA est, * quòd nemo inuitus trahi de domo potest, quia domus cuiq; tutissimum refugiũ est, *ut est dictũ in l. pleriq;. cum seq. ff. de in ius uoc. & in l. nemo. de reg. iur.* Sed cautela est, quòd iudex præceptũ faciat debitori meo, qui stat in domo, uel non uult exire, ꝙ cõpareat corã ipso sub pœna quinq; uel sex librarũ applicanda fisco, nã si cõpareat, poterit capi *a* extra domũ, si noluerit cõparere, iudex condemnet illum in illa pœna fisco applicanda, quã pœnã si non soluet, posset capi etiã in domo. * quia pro criminalibus quis posset capi, & extrahi de domo. *l. nemo carcerẽ. C. de exact. trib. lib. 10.* nam * condemnatus fisco propter contemptũ mandati, dicitur condemnari criminaliter, *iuxta ea quæ habentur in l. 3. ff. de sepul. uio.* Item condemnatus etiam simpliciter potest incarcerari: & quia est condemnatus fisco, potest extrahi de domo, & quando erit tibi positus in carcere, poterit ibi pro debito alio recommendari: *secundum ea quæ habentur per Bart. in l. secunda de custo. reo. & in sua disputatione, quæ incipit, Lepus. aj tu.* & istam cautelam ponit Bar. in effectu *in l. sacrilegij. § si. ff. ad l. Iul. pecu.* Sed circa prædictã cautelam potest duplex remediũ adhiberi. Primũ est,
4 ꝙ si est citatus, mittat procuratorem, uel nuncium, * quia qñ quis est citatus, potest regulariter cõparere per se, uel per ꝓcuratorẽ, *iuxta not. in l. si. C. de proc.* Aliud remediũ est: ꝙ si nullo modo cõpareat, qđ ipse potius soluat cõdemnatio-

nationem uel mulctam: quàm quod patiatur se detineri, *ut habetur per Old. in l. 4. §. prætor. ff. de dam. infec.* Sed contra primum remedium posset adhiberi cautela per iudicem, uidelicet quòd citet reum, ut personaliter compareat, & non per procuratorem, quia uult loqui secum, &c. nam hoc casu mittendo procuratorem, non excusaretur. *facit quod habetur in c. cum dilecta in uers. personaliter. ext. de rescr. & in c fin. §. si autem. extr. de offic. deleg.*

ADDITIO.

a Poterit capi.) *Captura debitoris regulariter fieri potest: nisi sit fœmina, uel in domo: sed præcedente citatione.* Bart. in l. consentaneum 3. col C. quomodo & quando. in uersic. contra hoc oppo. de legat. 1. *Captura in propria domo debitoris pro debito ciuili, non ualet.* l. plerisq; ff. de in ius uocan. *Debitor in domo propria, in qua non habitat, capi potest.* Bartol. in l. nec in ea. ff. de adult. Doctor. Modern. in l. pleriq;. *Item in horto, ad quem non sit aditus à domo habitationis.* argum. l. prælijs. de lega 3. & l. olym. pen. colum ff. de seru. urba. præd. *Item in apotheca* Doctor. & Paul de Castr. in d. l. plerique. ubi Cardin. *& Butr. tenet contra Barto. & Abb. ibi distinguit: & refert opi. Bartol. fuisse Host.* & uide Abb. in c. quòd clericis. de foro comp, in penul. colum.

I. DE ARNONO CAVT. XXVI.

¶ Contra Cautelam Bartholomæi Cæpollæ, ad l. plerique. de in ius uoc.

SVMMARIVM.

1 *Procurator admittitur in ciuili causa etiamsi quis citetur realiter, id est, ut personaliter compareat, secus in criminalibus.*

DAT Cautelam Bartholomæus Cæpolla *ad dict. l. pleriq;. ff de in ius uoc.* ut fiat præceptum debitori, qui stat in domo, uel non uult exire, quod compareat coram iudice sub pœna quinq; uel sex librarũ applicanda fisco, nam si comparere neglexerit, poterit capi per ea, quæ ibi dicit. Quam Cautelam in fine extendit, & si existens in domo uellet mittere procuratorẽ, quia contra istud remediũ assignat ibi aliam Cautelam, uidelicet, quòd citet eum, ut personaliter compareat, & non per procuratorem, quia uult secum loqui, ut ibi per eum, sed Cautela est, * ut sic citatus, personaliter non compareat, 1

sed mittat procuratorem, nam debebit admitti. Non obstat id, quod dicit Cæpolla. Quia illa practica procedit in causis criminalibus, non in ciuilibus, ut in casu, de quo loquimur, imò nec in criminalibus procedit illa practica, nisi quando sunt indicia contra reum. *secundum Baldum & dom. Alexand. in l. fina. C. de procur. & Bald. in l seruum quoque. §. publicè. ff. de procurator. Petrus de Anchar. in capitulo primo. de iud. libro sexto.* Præterea procedere solum in criminalibus, in quibus posset esse locus torturæ, *secundum domin. Alexand. in dict. l. finali.* Cùm autem hodie in regno non posset in hoc casu deueniri ad torturã, *ut in cap. tormentis. sub Rubric. de tormentis.* Igitur pro tali causa non poterit uocari, quia uult secum loqui, sed poterit mittere procuratorem, & non extrahi inuitus de domo, *per dict. l. plerique.* Faciunt circa istam citationem, & uocationem personalem ea, quæ copiosè dixi in singularibus meis. *singulari 75. incipiente, in criminalibus solent iudices regnicolæ.* Et prædictam Cautelam, quam ego pono, refert & sequitur, & sentit expressè domin. Iason. *in d. l. plerique. in 4. col. circa fin.* quam not. in actu practico.

I. DE ARNONO CAVT. XXVII.

¶ Pro creditore, qui fecit capi debitorem suum extra domum, qui postea aufugit in domum, quia poterit extrahi inuitus.

HIc applico tibi unam Cautelam ad materiam præcedentis Cautelæ. Habebam debitorem in centum, feci eum capi extra domum, qui postea aufugit in domum suam. Quæro, nunquid possit ab ea extrahi inuitus? Videtur quòd non, *per l. plerique. ff. de in ius uoca.* quia domus sua cuique tutissimum debet esse refugium. In contrarium est ueritas, & hoc ratione initij, & ideo Cautela est, ut creditor isto casu petat à iudice eum extrahi inuitum à domo, quia debet audiri. Ita in indiuiduo decidit Baldus *in l. cunctos populos, circa medium. C. de summa trinitate.* Et ista est uera Cautela, & uide quod dixi in præcedenti.

T. FERRATVS CAVT. XXII.

¶ Ad extrahendum quem inuitum de domo, pro debito ciuili priuato, & hæc cautela habet aliquas ampliationes ad cautelam Cæpollæ suprà.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Debito ciuili priuato, quis de domo inuitus extrahi non potest, & quid hic Domus appellatione ueniat.*
2 *Criminaliter condemnatus ad hoc, ut condemnationi satisfaciat, inuitus de domo extrahi non potest.*
3 *Statutum si disposuerit, quòd condemnatus propter delictũ impunè offendi poßit, an cõtumacia condemnatus, cùm contumacia delictum sit: impunè offendi poterit.*
4 *Debitor recommendari potest ob debitum, si ob delictum incarceratus, relaxandus erat.*
5 *Contumax fictus est, non autem uerus qui citatus ad domum, non compareat.*
6 *Pœna contumaciæ, non habet locum in fictis contumacibus.*
7 *Iuramentum in forma specifica adimpleri debet, & de periurio.*
8 *Baldus qualis & quæ eius auctoritas.*

SOlennis Doct. Barth. Cæpo. in sua Cautela 51. incip. Regula est, quòd nemo conatus fuit dare unã Cautelam ad extrahendum de domo debitorem inuitum, quando propter debitum ciuile priuatum non uult exire de domo. * Nam regula est in iure, quòd quis pro 1 debito ciuili priuato non potest inuitus extrahi de domo: quia domus debet esse unicuiq; tutißimum refugiũ, *ut l. pleriq; ff. de in ius uocand. & l. nemo de domo. de regulis iuris.* & ista regula procedit non solùm in domo propria, uerùm etiam in aliena conducta: uel in qua quis gratis habitet, *ut notat Bartolus in lege, qui domum. & in lege, nec in ea. de adulteriis. Bartolus, Baldus, Paulus de Castro, & alij in d. l. pleriq; ff. de in ius uocand.* & etiam procedit in domo per iudicem data ex primo decreto, *secundum Baldũ in auth. ei qui. C. de bon. auct. iud. pos.* & etiam procedit, si quis habitaret in casßina, uel capana. nam de ea similiter pro debito ciuili priuato, quis inuitus non potest extrahi, *ut dixit Bald. in c. 1. §. si duo fratres. de duob. fratrib. de no. benefi. inuest. t. Rom. in l. 1. §. domini. el secundo. ff. ad Syilan. Imo. & Modern. in l. senatus. §. Marcellus. de legat. 1. Rom. & alij post eum in d. l. pleriq;.* tradidit ergo istam Cautelam, ut facias, quòd iudex præcipiat huic tuo debitori, quod sub pœna quinq;, uel sex

appli-

applicanda fisco debeat personaliter ad se uenire: qã uult ipsum alloqui, nam si ad eum ibit, facies eũ capere, si uerò ad eũ nolit habere accessum, iudex iuxta cõminationẽ factam eum mulctabit, & tunc propter talem mulctam poterit de domo extrahi: quia quotiescunq; quis est condemnatus pœna pecuniaria fisco applicanda, dicitur criminaliter condemnatus, *ut est gl. in l. prætor ait. circa principium. ff. de sepu. uiol. quæ est ad hoc singularis, secundum* Imo. *in Rubr. ff. de pu. iud. & est consimilis glos. in l. 1. & ibi not. Salic. in 1. colum. C. eo. de sepul. uiolat. Cyn. & Bal. reprobata gloss. ibi, in l. si qua per calumniam. de epis. op. & cler. communiter Canon.*
2 *in Rubr. extr. de iud.* * Sed quotiescunq; quis est cõdemnatus criminaliter, ad hoc, ut satisfaciat cõdemnationi, potest inuitus de domo extrahi, *ut notat in l. nemo carcerem. C. de exact. trib. lib. 10. gloss. & Doct. in d. l. pleriq;.* & etiam alia ratiõe ultra eum poterit isto casu de domo extrahi: quia condemnatus propter contumaciam, dicitur condemnatus propter delictum, & sic talis causa dicitur criminalis, & per consequens poterit extrahi, ut superiùs dictum est.
3 * Et quòd contumacia a sit delictum, *ut notat gloss. Bart. &*
a *alij in l. unica. C. fi. ff. si quis ius diten. non obtempe.* per quam gloss. dicunt Doctor. ibi, quòd stante statuto, quòd condemnatus propter delictũ posit impunè offendi, quòd poterit impunè offendi condemnatus ex contumacia, *ut etiam not. glo. clarior in l. si filius. in uerbo succurrendum. ff. de interrog. actione, quam singularem dixit Imo. in l. pen. §. ad crimen. in 21. colum. ff. de publ. iud. no. Bartol. in l. omne delictum. §. contumacia. ff. de re mil. & Paul. de Castr. in l. contumacia. ff. de*
4 *re iudic.* quando * postea debitor tuus erit in carceribus, poteris eum pro debito tuo recommendare, *iuxta ea, quæ tradit Bart. in l. 2. ff. de custod. reo. & in sua disputatione, incip. Lepus fuit captus, allegat tantummodo tenere Bar. in l. sacrilegij. aliàs incipit, cum eo ff. ad l. g. Iuliam pecu. adde quod ita etiam tenet Rom. in l. 4. §. prætor ait. ff. de damn. inf. Angel de Aret. in §. fin. in 2. colum. uersi. aduertas tamen, quòd iudex. institut. de actio. Pet. de Anch. & Ioan. de Imo. in c. 2. uersi. ex his tamẽ, quæ dicta sunt, dat Bart. Cautelam. extra, de pig. Pau. de Castr. & Alexan. in d. l. pleriq;,* quæ quidẽ Cautela, licet pulchra sit, & ingeniosa, tamen propter eius difficultatem in ea practicanda, mihi non satisfacit. Prima ergo difficultas: qua laborat ista Cautela, est in reperiẽdo unum iudicem, qui tibi

tibi sit tantùm propitius, & fauorabilis, qui causa tibi complacendi uelit præcipere, & quodammodò assassinare tuum debitorem, præcipiendo ei, uenias ad me personaliter: quia uolo te alloqui. Secunda difficultas est, quia si iste iudex præcipiens habebit superiorē in illo loco, in quo fuerit factū prædictum præceptum, prout habent isti iudices maleficiorum, & isti Vicarij, qui habent potestatem superiorem, iste tuus debitor latitans mittet aliquem ad ipsum superiorem, narrando, qualiter talis iudex fecit unum præceptum pœnale tali personæ, quòd sub pœna debeat ad se psonaliter uenire, ex eo quòd uult secum loqui, & quòd talis persona nō audet exire domū propter debita ciuilia. quo casu, si negotium illud; propter quod uocatus fuit ab ipso iudice, non potest expediri per Procuratorem, & sic necesse sit personaliter comparere, quòd rogat ipsum, ut uelit ei cōcedere unū saluū conductum, quòd pro debito ciuili non possit in persona à creditoribus pro illa die molestari, *iuxta l. quoties. cum ibi not. C. de preci. Imperat. offe & iuxta l. uniuersa. C. eod. titul.* nam superior: qui æquitatem habebit ante oculos, *iuxta l. quòd si Ephes. ff. de eo quod certo loc.* concedet talem saluum conductum, & sic ipsa Cautela erit elusoria. Si uerò ille iudex præcipiens non habet superiorē in illo loco, prout non habent isti potestates, & capitanei terrarum, similiter talis saluus conductus petetur ab eo, si non concedet, Cautela nihil operabitur: Si non erit iusta causa prouocandi ad principem: nam tu uis, quòd ueniam ad te personaliter, dico: quòd non possum exire domum propter creditores ciuiles, idcirco peto, quòd debeas me facere tutum pro tanto tempore, quòd possim uenire ad te, & domum repetere, & tu non uis concedere, non potest aliter dici, nisi quod istud facias in fraudem, & sic in effectu esset iusta causa appellādi ad superiorem, *iuxta ea quæ habentur per Bart. in l. fi. de appell. recip. & latè per Canonistas in c. bonæ. de appellatio.* & tunc princeps omnia, quæ pendente appellatione innouarentur, retractaret, *ut habetur in d. c. bonæ. & latè per Bar. in sua dispu. incipiente, Lepus fuit captus.* Tertia difficultas est: quia à communiter accidentibus, isti latitantes non comparent, nec ad fenestras, nec super ostio, sed uerè latitant, & nō permittunt, quòd affines, & beneuoli habeant accessum ad eos, & si aliquis uadit ad

domum petendo ipsos, faciunt quòd domestici referunt ipsos esse absentes à ciuitate, & multo minùs permittũr, quod aliquis nuncius publicus accedat ad eos, quo casu, si citatio siue præceptum debet fieri, opus est, quòd fiat
5 ad domum,* & citatus ad domum, nõ parendo citationi siue præcepto, non dicitur uerus contumax, sed fictus, *ut notat. per Bartolum, & plenius per Mode. in lege ex consensu. §. fin. ff. de appell. per Bart. in lege fin. ff. de in integrum restitut. plenè per Alexan. in lege properandum. §. fin autem reus. C. de*
6 *iud.* Modo ego habeo, quod fictus * contumax nõ potest mulctari, nam iura loquentia de mulctis, habent locum, & procedunt tantummodò ueris contumacibus, nõ autem in fictis, *ut nota. Bart. cum quo cæteri transeunt in l. uni. §. fin. & Pau. de Cast. ibi, in §. 1. ff. si quis ius di. non obtem. & not. Angel. in suo consilio 8. incip. regulares introitus, & expensarum communis Florentiæ,* & sic si prædicta Cautela debet habere locum, opus esset, quod debitor tuus personaliter citaretur, aliàs non. Tu autem, qui habes debitorem latitantẽ, & cùm non habeat in bonis, non audet exire domum ad hoc, ut non luat in corpore, si uis facere omninò, quòd exeat de domo, *Cautela est,* ut inspicias, si in ciuitate sit aliqua constitutio, uel aliquod statutum disponens, quòd ille, qui fuerit assumptus ad tale officium, non possit illi renunciare, sed teneatur illud assumere, & tunc procures, ut eligatur ad illud tale officium: quia tunc si non ueniet ad illud acceptandum, poterit de domo inuitus extrahi, *iste est tex. in l. ex omnibus. ubi Bartol. & alij hoc in specie not. C. de decur. lib. 10. quem ad hoc pro singulari not. Rom. in lege tertia. §. prætor ait. de dam. infect. & istam Cautelam in terminis tradidit ipse Rom. quem ibi referunt, & sequuntur Alexand. & Ias. in dict. l. plerique. ff. de in ius uocan. & Par. de Put. in suo tract. de synd. in uerbo, captura. §. captus illicitè,* & tunc eo extracto, poterit nomine tuo capi, & ista Cautela habet locum in debitore de præsenti latitante. Si uerò nunc uis facere aliquem contractum cum aliquo, & uis, quòd si tempore solutionis fiendæ nõ tibi satisfaciet, si nõ habebit in bonis, luat in corpore, nec sibi prosit stare in domo, quo minus de ea possit euelli, *Cautela est,* quòd super solutione fienda apponas iuramentum: quia tunc si tempore debito nõ obseruabit promissa ad hoc, ut ea obseruet, poterit inuitus de domo extrahi: nam iura disponẽtia, quòd pro

debito

debito ciuili quis de domo inuitus non extrahatur, procedunt in obligationibus dandi, nō autem in obligationibus facti, in quib. quis præcisè potest cogi ad factum: quia tunc de domo potest inuitus euelli, præsertim si sit annexum delictum. ita sin. & ad literam dicit Bald. *in d.l. ex omnib. C. de decur. lib. 10.* quem refert, & pro singulari sequitur Ias. in *dict. l. pleriq;. in 9. limit.* dicens, quòd tale dictum alibi non inuenies.* Modò iuramentum *b* habet istam uim, quòd cogit præcisè ad factum: nam in forma specifica debet impleri, *ut est text. & ibi no. in c. ad nostram. el primo, de iur. notant Inn. Ant. & latè Pan. in c. nimis eodem ut. de iureiur. Bald. in l. un. in 9. column. uersic. 3. fallit C. de sent. quæ pro eo quod inter. profer. Alex. cum concord. de quib. ibi per eum in l. stipulationes non diuiduntur. in 9. colum. uersic. demum in quantum Bart. hic, de uerbo. oblig.* & similiter quis non satisfaciendo obligationi iuratæ, incidit in periurium, & sic in crimen, & scelus grauissimū, secundum legem, Prophetas, & Euangelium *ut dicit text. in c. prædicandum. 22. q. 1.* nam propter periurium contristatur Deus, *ut dicit Bald. in authen. cui relictum. in 3. colum. de ind. uid. tol.* adeò, quòd censetur maius adulterio, *ut no. Car. in Clemen. unic. de iure.* quia per periurium offenditur Deus, per adulteriū uerò proximus, & per quod periurium persona efficitur infamis; *ut no. gloss. Bartol. & Doctor. in l. si quis maior. C. de trans. Bar. in l. Lucius Titius. ff. de his qui no inf. Cano. in c. testimonium. de test.* etiam tali periurio imponitur pœnitentia, quòd ieiunet 40. dies in pane, & aqua, & 7. seq. annos pœniteat; & nunquam sit sine pœnitentia; *ut dicit text. 6. q. 1. quicunque. & 22. q. 5. si quis peierauerit.* Est benè uerum, quòd non est multum tempus, quòd feci supra scriptam Cautelā practicare, modo quo infrà. Quidam cum haberet debitorē, qui ne incarceretur, non audebat exire domum, de quo credito, constabat tantummodò in uno chirographo extante apud ipsum creditorem, scripto manu ipsius debitoris, feci, quòd iste creditor adiuit illum suum debitorē, rogando ipsum cum uerbis blandis, ut uellet sibi satisfacere, cui debitor respondit, quòd libenter faceret; sed nō habebat modum, breuiter post aliqua iste creditor dixit, quòd ad hoc, ut cognosceret, quòd ipsum amabat, quòd ex nunc uolebat eum adhuc expectare per 5. uel 6. mēses, sed bene rogabat eum, quòd finitis ipsis 5. uel 6. mensib. uellet

7 b

uellet sibi satisfacere, sed quòd & ipse uolebat ab eo unū, quòd creditum suum, de quo constabat tantummodò in illo chirographo, reduceretur in instrumentum publicū, cui petitioni ipse debitor consensit, & omnia etiam fecisset, ut habuisset illam dilationem 5. uel 6. mensium, & sic consequeretur libertatē exeundi de domo, & ita fuit factum, de quo instrumento publico notarius detulit iuramentum huic debitori, de attendendo, & obseruando omnia, & singula, & in aliquod non contrauenire, &c. Elapsis postea illis sex mensibus, singulariter non satisfecit, sed iterum stabat in domo, & non exibat, quo casu adiuimus quendam iudicem, qui tunc temporis erat hìc Paduæ, hominem captiosum, & aliàs satis ignorantem, cuius nomen taceo, petendo, quòd per ea, quæ superiùs dicta sunt, uellet dare nobis licentiam, quòd ille debitor posset de domo extrahi; tamē noluit concedere, nec profuit ostendere ei auctoritatem Bald. & Ias. nihilominus tu prædictam Cautelam non tradas obliuioni: quia licet Bald.* aliquando fuerit locutus ex capite suo sine in-
8 tellectu, & sine iure, *ut dicit Ant in c. consultationib. de iure patr. ut etiam refert Franc. de Cur in suo consil 76. incip super motiuis redditus in fauorem communitatis montis Barrutij, in 2. colum. & Vincentius Paleottus in consi 17. inter consi. ipsius Fran. de Cur. inc uiso puncto, & subtilibus dubitationibus, in 3. colum.* tamen magna est auctoritas Bal. præsertim, quando non habet contradicentem, *ut dicit Alexand. in l. moribus in 4. colum. uerb. in practica. de uulg. & pup.* nam auctoritas sua multum est tenenda in iudicando, *ut dicit Fulg. in consil. 26. incip. stante statuto ciuit. Vincentiæ, in fine.* nam ipse fuit unicus Iuris Vtriusque professor. *secundum Ang in cons 37. post med. 1. colu.* fuit Doct. excellētiss. & Iuris Vtriusq; lumē *secundum Fulg. in consi. 82. inci. punctum, super quo consultatio proponitur, post medium 4. colum.*

ADDITIO.

a Et quod cont.) *An contumacia sit delictum.* uide in l. omne delictum. in § contumacia. ff. de re mil. & ibi Alex. & gl. in c. ex literis. de cōst. *dic tamē, quòd est fictū, & nō uerū.* uide per Bal. in l. si filio. in fi. ff. sol. mat. & per Bald. in l. & in multis, & de appel. per Ioan. de Imol. in l pen. §. ad crimen de pub. iud. ff. sed contumaciæ appellatione in statuto uenit uera, & non ficta. *uide per Ang. in cons. suo 195.*

b Iura-

b Iuramen.) *Quid de iuramento facto super pacto de futura successione, an sit seruandum, uel ne,* uide Bald. in cons. suo 369. incip. quædam puella. in 3. uol. *& ibidem uideas, in quibus casibus seruandum sit iuramentum & ualeat, & in quib. non, est pulchrum & quotidianum consilium.*

L. DE ARNONO CAVTELA. L.

¶ Pro debitore, qui captus est tanquam suspectus & fugitiuus.

QVI dicit debitorem suum suspectum, debet probare, *ut in l. item si suspectus. coniunctâ. l. quæ omnia ff. de proc.* Non ergo statur in hoc assertioni uel iuramento creditoris. Imò si suspicio reuera subsit, & non emerserit post debitum contractum, non releuat creditorem, *ut in l. creditores. ff. de priu. cre.* Et ideo dicit Ang. *in d. l. item si suspectus*, sit cautus aduocatus illius, qui capitur tanquã suspectus & fugitiuus, quia si est captus non facta ꝓbatione suspicionis, & nõ facta quòd effectus fuerit suspectus post debitũ contractum, debitor captus relaxandus erit. nota, quia quotidie occurrit.

DE CONTVMACIA. TIT. IV.

¶ De contumacia uide quædam in Tit. 1. citatio Personalis in loc. 3. circa medium. item Tit. 3. de citatione reali. loc. 2. num. 3.

B. CAEPOLLA CAVTELA LVII.

¶ Quando cõtumacia procuratoris noceat domino.

SVMMARIA.

1 *Contumacia est aliquid non facere.*

2 *Contumaciam, dominus mittens procuratorem, quibus in casibus non incurrat.*

3 *Contumacia procuratoris, an & quando domino noceat, item num. 4.*

4 *Indefensus dicitur is, pro quo generaliter uocatis amicis & coniunctis, nemo comparuit.*

5 *Mandato generali negotiorum delictum non continetur.*

6 *Expensæ contumaciæ uel uictoriæ cui imputentur.*

ISTE articulus, an contumacia procuratoris noceat domino, est quotidie in usu, & à nemine declaratur. propterea dicatis sic, quòd primò uidendum est, quid sit cõtumacia procura

curatoris, & quæ domini, super quo pulchrè loquitur
1 Bar. *in l. cùm filius. §. in hac nu.* 5. *ff. de uerb obliga.** Dicatis ergo, quòd contumacia est, aliquid non facere, & ideo contumacia dicitur illius, cui facere principaliter erat iniunctum, & ideo si dominus citatur, & mittat procuratorē, qui non comparet, non excusatur, mittendo procuratorem. *allegat. text. in l. procuratorem. §. tutores. ff. mund. & not. Bart. in l. non distinguemus. §. pen. ff. de arb.* quod uerum est, si procurator non comparet prima uice ad litem, si postea non comparet, dicitur contumacia procuratoris, *ut not.*
2 *Bar. in d. §. in hac.* quod tamen dixi, * quòd si dominus citatur, & mittat procuratorem: qui non comparet, dicitur contumacia domini, non procuratoris. Fallit in quatuor casibus. Primò fallit, quando casus fortuitus contingit in persona procuratoris, propter quem nō potuit comparere, *ut l. cùm à matribus. C. qui pet. tu.* Fallit secundò, quando in personā procuratoris non cōtingit casus fortuitus, tamē aliud impedimentum eum de iure communi excusans, secus, si sit impedimentum excusans eum de iure speciali, *ut declarat Bart. in d. § in hac.* Tertiò fallit, secundum dominum meum, ubi requiritur dolus domini, in missione in possessionem ex secundo decreto, in personalib. *ut l. Fulcinius. §. quid sit latitare. ff. ex qui. cau. in pos. eatur.* nam constituere procuratorem, qui nō comparet, est culpa, *ut l. eum qui rem. in fi. ff. com. & l. cùm plures. §. seruum. ff. loca.* ideo ex contumacia ꝑcuratoris, non fit missio contra dominum. Ista tamen propriè non est fallentia, ut uidetur, quia par uerum est dicere, quòd est cōtumacia domini, & non procuratoris, licèt non sit talis, propter quā fit missio, ex secundo decreto. Quartò, & ultimò fallit, quādo procurator talis constitutus à domino: qui communi opinione reputabatur idoneus: nam hoc casu, dominus constituens, liberabitur à culpa, *ut l. argentum in fi. ff com.* hæc tamen constitutio non sufficeret in uia: in qua proceditur contra carentem culpa: ut in missione ex primo decreto, quæ fit etiam contra absentem ex probabili
3 causa, *ut no. in l. ignorare. ff. de testa. mil.** Sequens articulus est. utrū contumacia procuratoris noceat domino. *in quo articulo* Bartol. *plenius locutus est in l. 1. §. si procurator. ff. si quis ius dic.* Istæ sunt communes conclusiones, & non ueræ, quando non factū procuratoris, prima facie sonat in delictum

lictum, ut non comparet ad iudicis mandatum, tunc si agitur de his, quæ sunt modici præiudicij, ut mittere in possessionem, ex primo decreto, contumacia procuratoris nocet domino, casus in hac lege, quæ ita communiter intelligitur. Si uerò agitur de his, quæ sunt magni præiudicij, ut est misśio ex secundo decreto, contumacia procuratoris non nocet domino, *ut l. hoc amplius. §. fin. ff. de damn. inf. & in l. cum usufructuario. ff. si ex noxali causa agatur.* hoc ultimum fallit, nisi dominus sciens procuratorē hoc non fecisse, non purgauit eius moram, *ut leg. 2. C. de excusl. mil. ann. lib. 10. Et ita intellexit Bart. in l. non solum. in prin. sup. de procu.* Sed tunc nocet domino propria contumacia, in nō purgando, non autem contumacia procuratoris. hæ sunt conclusiones, in quibus communiter transeunt ignorantes, & non ueræ. Et primò falsa est ista conclusio, secundum dominum meum, quòd ex contumacia procuratoris fiat misśio ex primo decreto contra dominum allegatur ille tex. ubi est casus ad literam in contrarium, b qui b
tex. non uult, quòd ex sola contumacia procuratoris fiat misśio, sed dicit, quòd post contumaciam procuratoris iudex debet deliberare, an debeat mittere ex primo decreto: & considerare: an dominus sit indefensus: quasi sentiat: quod sola contumacia procuratoris nō faciat uideri dominum indefensum * Is enim dicitur indefensus, 4
pro quo generaliter uocatis amicis, & coniunctis, nemo apparet, *l. item ait prætor. §. fi. cum l. seq. ff. quib. ex cau. ma. & l. hoc autē. §. 1. ff ex qui cau. in poss. ea. & no. gl. in l. 2. eo. tit.* Item non est uera conclusio, quod in his, quæ sunt grauis præiudicij, contumacia procuratoris non nocet domino. pro hoc allego uobis casum, in c. suborta, de sent. & re iu. ubi propter contumaciam procuratoris, fertur sententia diffinitiua cōtra dominum, quæ est magni præiudicij. Ang. qui cognouit dicta Bart. non esse uera: dedit aliā doctrinam: nec distinguit: an sonet in delictum, uel nō delictū. nec inter ea quę sunt magni, uel parui pręiudicij. Sed prima cōclusio eius est ista, quā etiā sequitur Bal. ubi requiritur uera domini cōtumacia, hoc est dicere, dolus domini, cōtumacia ꝓcuratoris, nec domini, nō nocet domino, ideo ex contumacia ꝓcuratoris nec dominus mulctatur, nec excluditur à beneficio appellandi, in hoc ultimo, de beneficio appellandi, Bart. idē tenet in alia ratione, quia

beneficiũ appellandi, est magni præiudicij. Secunda conclusio Ange. est, ubi sufficit ficta contumacia domini, cõtumacia procuratoris nocet domino, quia contumacia procuratoris, est ficta contumacia domini. Ex hac conclusione sequuntur infinitæ illationes in practica. Prima est, quòd si procurator actoris deseruerit causam, condemnabitur dominus in expensis, ex contumacia procuratoris. hoc intelligit Innoc. *ext. ut lit. non cont. c. 1.* Bartol. uerò *in l. prima. §. si procurator. ad fin. ff. si quis ius di.* uidetur contrarium dicere, dicens, quòd sicut ex procuratoris contumacia dominus non mulctatur, *ut in leg. prima. §. si procurator.* ita nec condemnatur in expensis, uel interesse, quia illa duo in pari procedunt. *ut dict. §. si procurator. &*
5 *§. seq.* * Item sicut in mandato generali negociorum, non continetur delictum, *ut leg. si procurator. ff. de con. ind. & in leg. si pater. ff. quæ in frau. cre.* ita nec mandato unius causæ intelligitur mandantis contumacia, in aliqua parte. Subdit tamen Bart. singulariter ibi, quòd hoc casu damnatur dominus per uiam excipiendi, quia poterat sibi denegari audientia, donec soluat sibi expensas, & delictum procuratoris, facilius nocet domino, ut causet exceptionem contra dominum: quàm actionem, ut domi-
6 ni in delicto in faciendo. Dominus meus * in hoc articulo allegando, dixit distinguendum inter expensas ratione uictoriæ, & ratione contumaciæ. Si quærimus de expensis, ratione uictoriæ, contumacia procuratoris nocet domino, si dedit speciale mandatum ad causam, aliàs si contumacia non noceret, sententia lata contra procuratorem, diceretur lata contra gestorem, sine mandato, & non præiudicaret domino, nisi ratum haberet. *l. tertia. §. stipulatio. ff. iud. sol.* quod est falsum, *ut in dicto cap. suborta.* In expensis uerò, quæ ueniunt ratione absentiæ. Rapha. sequitur Barto. quòd contumacia procuratoris non nocet domino, per suas rationes. Secundò sequitur ex dictis Angel. quòd concordet cum Bartol. in illo articulo procurator non appellando infra 10. dies, præiudicat domino, mouetur tamen diuersis rationibus Bar. hoc ideo, quia non appellare, non sonat in delictum. Angel. hoc ideo, quia ibi non appellando, nõ requiritur uera domini cõtumacia. Aduertatis tamẽ, quia est una glos. quã non allegant, & est multũ singularis: *in l. 1. in fin. ff. quan. app. sit.*
quæ

quæ dixit, quòd ita demum non appellando, procurator præiudicat domino, si non est soluendo. *& solet illa glo. allegari per Modern. in Authen. hodie. C. de app.* Item sequitur ex dictis Angel. quòd si procurator rei citatus peremptoriè non comparet, & cõdemnatur, talis citatio nocet domino, quia in peremptoria non requiritur uera domini contumacia, sed sufficiunt tres denunciationes, *ut l. ad peremptoriũ. ff. de iud. & in l. tres denunciationes. C. quom. & quan. iudex.* & hoc satis probatur in dict. cap. suborta. contrariũ tenet Bartol. in hoc, dum uult, quòd in his, quæ sunt magni præiudicij, contumacia procuratoris non nocet. Rapha. concordat istas opin. per distinctionem, an procurator sit soluendo, uel non. & dixi in proximo artic. Vltimò sequitur ex dictis Angel. quod interpositione secundi decreti facienda in reali, in qua sufficit ficta contumacia domini, *ut l. si finita. §. si fortè. ff. de dam. inf.* ex contumacia procuratoris, fiet missio ex secundo decreto contra dominum. & hoc casu Bartol. malè loquitur, quòd tenuit indistinctè, quòd missio nulla ex secundo decreto fit contra dominum ex contumacia procuratoris. c sed debet Bart. saluari in missione in possessionem, quæ fit ex secundo decreto super personalibus, quę requirit dolum domini, & latitationem: *ut l. Ful. §. quid sit latitare. ff. quib. ex causis pos. eatur.*

ADDITIO.

a Noceat do.) *Contumacia procuratoris nescientis respondere: an domino noceat:* uide Bald. in addi. Specul. de procur. uersicul. si procurator respondet. *Item contumacia procuratoris nocet domino, in his quæ pertinent ad processum causæ: non quoad mulctam imponendam: nec quoad alias pœnas.* Barțol. in l. eum qui. in ultim. nota. C. de procur. & ibi Bal. inς. not. ui. Bart. in l. quamuis. in ultim. colum. uersicul. 3. consueuit dubitari. ff. de damn. infec. & in l. quoties. C. de dign. lib. 12. & in l. prima. §. si procurator. in 1. quæst.

b In contrar.) *nocet tamen procuratoris contumacia domino in expensis* Bartol. in l. contumacia. D. de re iudic. *uideatur etiã Bar. in* §. *in omnẽ uerò.* nu. 70. in auth. de litigiosis, *ubi dicitur quòd contumax in citatione prima, licet cõpareat in secunda, tamen in expensis condemnetur, porrò quando procuratoris contumacia noceat domino.* Vide Bart. in §. studium. num. 3. in auth. de trient. & semiss. l. Absentem. nu. 7. ff. de pœn.

c Ex cõtumacia procur.) *potest tamē contra cõtumacē utrū, perueniri ad secundū decretū, sed non aliter, nisi requisitis primū amicis.* Bar. in l. itē ait prætor. nu. 2. ff. ex quib. cauſ. maior.

P. BREDBRODIVS CAVTELA. I.

¶ Pro citato Aegrotante & non cõparente, ut ſententia contra eum lata ipſo iure nulla ſit.

SVMMARIA.

1 *Sententia in contumacem lata ualet.*

2 *Sententia in infirmum indefenſum à ſciente iudice lata ipſo iure nulla eſt.*

1 SEntentiam * cõtra legitimè citatum nec in termino comparentē iure ferri poſſe conſtat. *L. 1. & 8. C. quomodo & quando iud. ſentent. profer. debeat, præſentib. part. uel una part. abſ.* etiā ſi omnino defenſus fuerit. *l. 3. C. d. tit.* eāq; ſententiam ipſo iure ualere, donec per abſentem reſcindi petatur. *d. l. 3. & 11. C. d. tit.* Quod ſi autem abſens ægrotauerit, & iudex infirmitatem ſciuerit, ſententia ipſo iure nulla eſt, ſi ignorauerit, ualebit quidem ſententia, niſi per in integrum reſtitutionem reſcindatur. *Bart. in l. non exigimus. §. ſi quis in iudicio. nu. 3. ff. ſi quis cautionib. iudic. ſiſt. & c. in l. quæſitum. n. 2. ff. de re iudic. & ita uidetur tenere Innoc. in cap.*
2 *peruenit ad de dil.* & ideo cautela erit, ut ſententia * ſit ipſo iure nulla, ut iudici excuſator mittatur, cum citato impedimentum infirmitatis ſuperueniat, qui hoc iudici notificet, quod talis infirmitas tali ſuperuenit, tunc enim iudex ſciet, & talis ſententia ipſo iure erit nulla. *Bartol. in d. §. ſi quis in iudicio. num. 3.*

DE DECRETI CONTRA CONTVmacem interpoſitione. TIT. V.

R. FICHARDI CAVTELA. XLV.

¶ Pro iudice procedente cõtra aliquē in contumaciā.

SVMMARIA.

1 *Contumax ad condemnationem de interpoſitione decreti quis.*

2 *Pro confeſſo in reſponſione ad articulos quando quis habeatur.*

1 CONTVMACEM * eſſe per ſe non ſufficit ad cõdemnationem, ſed requiritur, ut hoc liquidò conſtet iudici, & ut quis prius per interlocutoriam contumax declaretur ſiue pronuncietur. a
2 *l. hac*

l. hec autem. §. non defend. ff. ex quibus cauff. in possess. eatur. Bar. in l. 4. §. prætor. b ff. de damn. infect. Ne igitur iudex teneatur b in Syndicatu, Cautela est, ut uelit procedere contra aliquem tanquam contumacem ex forma legis, uel statuti, interloquatur priùs aliquid, per quod declaret illum esse contumacem, & ita ostendat sibi liquere de contumacia. *Anton. de Butr. in c. cùm dilectis. colum. 5. uers. ultimò aduerte.* idq; simili modo, ut non sufficit ad hoc, ut quis habeatur pro confesso, * si ad articulos non respondeat, sed requi- 2 ritur, ut pronuncietur à iudice, eum haberi pro confesso, atq; ita certò de eo ex actis constet. *per l. eius qui delatorem. ff. de iur. fisc. Ang. in tracta. de malefic. in uerb. qui iudex uidens. uers. quæro & tamen. Bald. in l. transigere. in fin. C. de transact. Paul. de Cast. in consilio uigesimotertio, colum. 2. incip. super primo quæsito. glo. in l. 2. §. quod si actor. C. de iuram. calumn.* Hanc Cautelam tradit Hippolyt. de Marsil. *consil. 52. nume. 20. uolum. 1.*

CENSVRA.

a Pronuncietur) *Si tamen reus non uenit, neq; misit, & sic sit contumax, peruenitur ad primum decretum: licèt iudex non pronunciet eum contumacem.* Bart. in l. si finita. §. Iulianus. nu. 17. ff. de damno infect. *adeo ut hac cautela superuacua uidetur. P. Brederodius.*

b In l. si finita. 15. §. Iulianus. num. 17. & 8.

P. BREDERODIVS CAVT. II.

¶ Pro iudice qui decretum primum interponit.

SVMMARIA.

1 Contumax quis.

2 Sententia in Decreti primi interpositione quomodo formanda.

SEntentia Bartoli *in l. si finita 15. §. Iulianus. num. 17. ff. de damn. infec.* sufficit ad decreti primi interpositionem quod quis contumax * sit, id est, quod citatus neque 1 uenit, neq; misit. quam sententiam confirmat Bald. *in ca. 1. de mil. Vas.* distinguit tamen *in l. 1. c. ne ex delicto defunct.* hoc modo, nimirum pronunciandum esse super contumacia, si ante sententiam negetur. quia super emergenti est pronunciandum *l. liberis. ff. de liber. caus.* aliter non opus esse pronunciatione. Alexander uerò dicit omnino pronun-

tiatione opus nõ esse, etiamsi contumacia negetur, & ex eo satis cõstare de contumacia, quod iudex procedendo ad ulteriora, uideatur emergentem quæstionem reijcere: & ualet processus etiamsi super emergenti non pronuncietur. *cap. ex patre. 2. extr. de appel.* quam opinionem dicit subtiliter probari. *in l. ait pretor. §. permittit. ff. de minoribus. Bart. in l. à procedente. C. de dilat.* ¶ Cautela inter has ambiguas doctorum opiniones erit iudici, ut in ipsa pronun-
2 ciatione interpositionis decreti, * inserat Visis citationibus & relationibus, & contumacia dicti rei, & toto processu. Nam sufficit ut in actis reperiatur de contumacia rei. *Glos. l. Sancimus. §. 1. cir. fin. C. ad Trebell. super uerbo per cõtumaciam. l. 6. ff. eodem tit. & pro hoc uidetur quod sit ex mente l. in præsenti. §. cum autem C. de his qui ad eccles. confug. & l. properandũ. C. de iudic. & §. si uero etiam quidã in Auth. de exhib.* ita tamen ut iudici liqueat de contumacia, quod nõ præsumitur, nisi appareat relatio scripta in actis, cuius descriptio de substantia sententiæ est, *ita tenet Baldus in l. fin. C. de ferijs & in l. iudices in ultimo notab. Salic. in d. l. fin. C. de fer. & Alexander in l. 1. §. nunciatio. col. 7. ff. de oper. non. nunc.* & sine ea Decreti interpositio non ualet. *l. hæc autem. §. 1. ff. ex quib. causs. in poss. eatur. Bart. in l. si finita. §. Iulianus. nu. 18. cum sequ. ff. de damn. infec.*

P. BREDERODIVS CAVT. III.

¶ Vt Decretum unius creditoris instantia interpositum, prosit omnibus.

SVMMARIA.

1 *Immißio unius creditoris quando alteri non prosit.*

2 *Vigilantibus iura scripta sunt.*

Ivre determinatum est Decretum primum ad instantiã unius creditorum, qui par ius habent in bonis debitorum interpositum cæteris prodesse. *l. cum unus 12. ff.*
1 *de reb. auct. iudic. poßid.* par ius dixi, quia * aliud erit, si alius realẽ habeat actionẽ, alius personalem. in qua diuersitate actionum alterius immissio alteri non potest prodesse ut tenent *Bald. & Salyc. in l. fin. C. de Bon. auct. Iudic. poßid.* Sed in pari causa unius immissio dei iure quidem ꝓdest, sed nisi tempestiuè alius sibi uigilet & se creditori immisso cõiungat, tẽpore suo iure cadet, quoad rẽ in quã alius

immis-

immissus est. Iura enim * uigilantibus non dormientibus scripta sunt. *l. non enim. 16. ff. ex quib. caus. maior. l. pupillus. 24. in fin. ff. de his quae in fraud. cred. l. 3. C. de excusat. tutor.* neq; uigilantia unius creditoris debet prodesse negligétiae alterius. *l. fin. in prin. C. de bonis aut.* Cautela itaq; erit ut ex cõstitutione Iustiniani caeteri creditores qui eiusdem decreti utilitate frui uolũt, si praesentes sint in una eadẽq; prouincia, in qua & possessores rerum commorantur, intra biennium, si absentes intra quadriennium ueniant & citato creditori immisso, debitum legitimè ostendant, expensas secundum quantitatem debitorum soluant eis, qui sententias consecuti sunt, quae taxabuntur per iuramentum eorum, qui eas in adipiscenda possessione fecerunt. *l. ult. circ. princ. C. de bon. auth. iudic. poss. & l. si cum. §. si plures. 3. responso. & quod ibi not. in glo. in uerbo, ordinẽ. ff. ut in possess. legati. nomine.* Si tamẽ post elapsa illa temporum spacia tandem alius creditor comparuerit, & quid pecuniae ex uenditione superetit, probato debito, sine ullo nouo processu, ea illi in solutum datur. *§. 1. d. l. finalis.*

DE COMPARITIONE. TIT. VI.

¶ De comparitione uide quaedam *in tit. 1. de citat. personali. in loc. 3. circ. med.*

I. DE ARNONO, CAVT. LXXIX.

¶ Pro Citato ad constitutionem regni, edictorum, de literis citatoriis.

SVMMARIVM.

1 *Comparens in ultima citatione in expensis condemnandus est.*

EX quo per dictam regni constitutionem, incipientem, edictorum, cautum est, primam citationem inter alia debere peremptorium continere, *ut habetur in dicta constitutione. §. citatio. in princ. ibi, quae peremptorium continebit.* Ego * quaero in terminis dictae constitutionis, aliquis fuit contumax in prima & secunda citatione, postea in tertia comparuit, an debeat condemnari in expensis propter praecedentẽ contumaciam. Iacob. de Aret. & Fulgos. *in l. sancimus. C. de iud.* tenent quòd non, ex quo requiritur trina citatio, ad constituendum quem in cõtumaciam, *alleg. l. ad peremptorium, cum trib. sequentib. ff. de iud.* melius allegassent textum ex-

pressum *in l. contumacia. §. contumax. quem ad hoc ibi ponderat Bartol pro lac. de Aret. ff. de re iudic.* Tamen in contrarium est ueritas, secundum Cyn. *in d. l. sancimus. in 5 q. & ibi Bart. Bald. & alij. & in authent. qui semel. ubi dicit esse textum. C. quomodo & quando iudex.* ibi enim citatus comparuit ante elapsam tertiam dilationem, & tamen reficit expensas a. Idē tenet Bartolus *in l. qui ante Kalend. & ibi latè Imo ff. de uerborum obligat. Bart. in d. l. contumacia. §. 1. & in l. uni. §. is uidetur. ff si quis ius dicen. non obtemp. cum alijs alleg. copiosè per do. Ias. in d. l. sancimus in 5. col. ibi, sextò quæro* Non obstat, quod per dictam cōstitutionem requiritur trina citatio, & sic peremptorium, quia procedit, quantū ad hoc, ut posit procedi ad sententiam diffinitiuam, uel ad primi decreti interpositionem, uel ad dationem termini ad probandum, *iuxta regiam Nouellam pragmaticam incipientem, relatione citationis, sub Rub. ic. de forma procedendi in causis prædictis post citationem secundum Cynum in d. l. sancimus. & Bart. in dict. l. contumacia. §. 1. secundum Iason. in praalleg. loc.* Et ideo Cautela est, ut citatus compareat in prima citatione, si uult euitare dictas expensas, per suprà dicta. Et per hæc habes intellectum ad dictam regni constitutionem, edictorum. & ad dictam regiam Nouellam pragmaticam, incipientem, relatione citationis.

ADDITIO.

a Reficit expensas.) *Reus tamen ueniens post interpositum primum decretum & allegās aliquam caussam propter quam non tenetur expensas resarcire, & iudex pronunciat eum non audiendum nisi refectis expensis potest ab hac pronunciatione appellare.* Bart. in l. ante sententiam. nu. 19. ff. de appel. resc. *unde uidetur etiā audiendus antequā expensas refundat. P. Brederodius.*

B. CAEPOLLA, CAVT. CXLV.

¶ Pro ecclesia litigante.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesia curatorem habere potest.*

SVnt cautelæ pro ecclesia litigante, si fortè prælatus suus à iudicio repellatur Prima est, quòd ipsa ecclesia compareat: quia admitti debet. Secunda Cautela
1 est: * quòd detur curator Capitulo, uel ipsi ecclesiæ: *per not. in c fin. 5. q. 3. & c. edoceri. de resc. & ita dicit Io. And in c. 1. in 2. col. de restit. in integr. in 6. in Nouel.*

DE

DE ADVOCATIS.

Titulus VII.

BALDVS CAVTELA I.

¶ Aduocatus quibus cautelis uti posśit & debeat.

SVMMARIA.

1 *Hostes decipere licet.*

2 *Inconueniente uno datq multa sequuntur.*

3 *Audiuisse aliquem quomodo cautè probetur.*

ADVOCATVS debet multis Cautelis, & remediis, præcauere: primò, ut iustam litem assumat. *C.de iud.l.rem non nouam.§.proinde* in qua, si iusta sit, potest sine peccato patrocinari, & aduersarium suum licet decipere. Nec ex hoc peccat.* Sic etiam 1
licet de iure canonico decipere hostes, contra quos licitum bellum ingeritur, *ut no.23.q.2.c.dominus.3.responso.* Sic cautus in iudicio competenti adiectione, in libelli conceptione, ne in ipsa erret. cum enim libellus sit fundamentum causæ, error eius facile totā causam subuertit. Nam secundum Philosophum paruus error in principio maximus est in fine.

Item uno * inconuenienti dato, multa inconuenien- 2
tia sequuntur, debet esse cautus, infinitis Cautelis, quæ in causis sunt necessariò adhibendæ, de quibus Aegidius Foscari ponit in suis libellis, & Specul.in tit.de aduocato.Inter alias autem Cautelas dicitur dominum Pyleum mirabili Cautela usum fuisse in quadam causa. Nam cum quidam artifices ædificarent * quoddam palatium 3
super uiam publicam, quodam die dum deponerent quoddam pondus, exclamauerunt altis uocibus, cauete cauete. Sed quidam impudens inde transiens in transitu fuit uno lapide percussus, qui accusauit omnes artifices, qui accusati consuluerunt dominum Pyleum, & narrato facto, eum cognouit, dominus Pyleus, quod ius, quod habebant de exclamatione probare non poterant, unde dixit eis. Non deficit ius, sed probatio. *ff.de test.tut.l.duo sunt Titij.* Sed cras erimus in iudicio, cauete uobis ne aliquod uerbum loquamini, sed permittatis me solum loqui eis in iudicio coram iudice constitutis, & accusatore, dixit iudex, oportet quòd respondeant accusæ constitutæ contra eos, dixit Pyleus, do mine

mine non poterunt respondere: quia sunt muti, respondit accusator, domine non est uerum. Non credatis: quia audiui loquentes quando fui percussus. Nam ipsi exclamauerunt cauete, cauete, tunc Pyleus fecit eius dictum apud acta redigere, & sic fecit eos absoluere *per l. si putator. ff. ad l. Aquil.*

R. FICHARDI CAVT. VI. QVAE CAV*tela cautelarum non malè dici potest.*

¶ Pro aduocatis atq; Pragmaticis, quomodo conscientiæ suæ cauere debeant.

S V M M A R I A.

1 *Conscientia.*

2 *Cautelis malis abstinendum.*

3 *Pœna cautelis malis utentium.*

VEtus est illud Euripidis: Odi sapientem ipsi sibi qui non sapit. Itaq; cõuenit ei qui alij cauere debet atq; uult, sibi ipsi inprimis ut caueat, ne illi eueniat quod Ouidius scribit, Quiq; aliis cauit, non cauet ipse sibi. Sit igitur hęc prima, atq; adeo suprema omnium Cautela, ut aduocati, Pragmaticiq;, dum clientib. gratificari cauereq; uolunt, id ita faciant, quòd sibi ipsis, & eam quidem in partem, quæ omnium est potissima, conscientia nẽpe atq; anima, caueant. Nulla igitur Cautela, quantumuis in speciem fucata, aut probabili, perperam, uel ad obruendam ueritatem, uel ad necem (ut nostri Iurisconsulti loquuntur) alterius, remordente interim conscien-
1 tia, utentur. Est enim * conscientia Angelus humanæ uitæ præsidens, *ut dicit Bald. in l. si & utiliter. in 2. no. C. de fideic.* Et alibi, (*in l. fi. §. Sed & si quis. in fi. C. com. de lega,*) quòd est lex intellectus nostri. Contra conscientiam igitur remordentem nihil unquam faciendum, ut dicit Franc. Aret. in cons. 181. ibidemq; quod ad Iureconsultum non pertinet ea decidere, quæ sunt de foro conscientiæ. Nec minus eleganter Cicero (licèt homo Ethnicus) ad Atticum scribit, in omni uita sua quenquam à recta conscientia transuersum unguem non oportere discedere. Et in specie q ad tales communes Cautelas attinet, admodum piè scribit Bald. *in l. etiam, in fin. C. de fideic.* Consilio tamen meo,
2 inquit, ab istis Cautelis, * per quas anima damnatur, abstinendum est, & principali supplicandum. Similiter Philip.

lip. Decius *in l. ea demum, in princ. C. de col.* ita scribit, Cauendum tamen ab istis Cautelis, quæ lædunt conscientiam: quia dicit Angel. *in l. 1. C. de fal. cau. adiec. leg.* quendam uisionem habuisse, Dynum damnatum propter quandam Cautelam. Et refert And. Sic. *consil. 65. col. 3. lib. 2.* Sic etiam Paul. de Castr. *in l. si per errorem. ff. de iurisd. om. Iud.* Caue, ut sæpè dixi, à Cautelis deceptoriis: quia etsi in hoc seculo aduocatis honorem faciant, tamen in alio magnum animæ afferunt detrimentum. Hæc ille. Quinimo etiam Bar. Cæp. primus ille Cautelarum collector, plerunq; cum refert aliquam Cautelam suspectam, admonet, ne illa quis utatur, sed tum demum, quando fouet causam iustam, quam tamen uel fauore, uel potentia partis aduersę diffidit obtinere: item ut sciat alijs talibus Cautelis improbis uti uolentibus obuiare. Nam ipsemet in abutentes argutis & nimium calumniosis Cautelis, grauiter & acriter, inuehitur in Caut. 76. circ. med. ubi ita concludit: Quia sic lucrãdo causas perdes animam, *iuxta no. in c. præsentium de test. lib. 6. &c.* Cæterùm * quid prodest homini, (ut saluator noster CHRISTVS dicit) si totum mundũ lucretur, animæ uerò suę dispendium patiatur? Quod dictum refert etiam Speculator *in tit. de aduoca. §. utriusque partis aduocatum, &c.* ibidem scribit, Caueat ergo ne à ueritate discedat, ne mentiatur, ne calumniosè alleget, ne peruersè interpretetur, &c. Accedit grauissima Dei interminatio, per Prophetam Esaiam, c. 5. Væ, inquit, dicentib. malum bonum, & bonum malum, qui ponunt lucem in tenebras, & tenebras in lucem, qui ponunt amarum in dulce, & dulce in amarum, &c. Hæc igitur omnibus nobis qui forensibus negotiis occupamur, probè animaduertenda & consideranda sunt, nec enim pro nihilo est, quod Plinius Iun. scribit, Epistolarum li. 2. ad Nepotem. Nos, qui in foro, uerisq; litib. terimur, multum malitiæ, quamuis nolimus, addiscimus. Idem ferè dicitur in l. fin. post prin. ibi. Sed cum ij qui circa lites morantur, &c. ubi Glossa addit, quòd tales omnia mala nouerunt. Cum igitur in hoc tam lubrico stadio nobis currendum sit, tantò maiore animaduersione cautioneq; opus esse, nemo sani iudicij dubitare potest. Caueat igitur sibi suæq; conscientiæ quilibet inprimis, neq; Cautelis, ad opem bonorum & suppressorum sincerè collectis, malè utatur.

reddet enim quilibet dispensationis suæ tandem rationem. Luc. 16. neque tunc licebit per Procuratorem se defendere, sed in ipsum principalem feretur sententia, à qua non licebit appellare.

R. FICHARDI CAVT. XIII.

Pro aduocatis, ut propter uulgi opinionem splendidius uestiti incedant.

Ridiculum forte uidebitur, quòd idem Speculator *in d. tit. de aduocato. §. sequitur uidere de uestibus aduocatorum &c.* admonet illos ut studeant habere uestes talares, suoque statui ac dignitati congruentes, quæ authoritatem illis concilient. Allegat præter alia, uulgatos illos uersiculos,

Vir bene uestitus, pro uestibus esse peritus.
Creditur à mille, quamuis idiota sit ille.
Si careat ueste, nec sit uestitus honestè,
Nullius est laudis, quamuis sciat omne quod audit. Et,
Hunc homines decorant, quem uestimenta decorant.

Sed hæc non ridebit, opinor qui Iuuenalis Satyrá septimam legerit, in qua inter cætera sic scribit.

Et tamen hoc ipsis est utile. Purpura uendit
Causidicum, uendunt Amathystina, conuenit illis
Et strepitu, & facie maiorum uiuere census.
Sed finem impensæ non seruat prodiga Roma.
Vt redeant ueteres: Ciceroni nemo ducentos
Nunc dederit nummos, nisi fulserit annulus ingens.
Respicit hoc primum qui litigat, an tibi serui
Octo, decem comites, post te an sit sella togati:
Ante pedes, ideo conducta Paulus agebat
Sardoniche, atque ideo plùris quàm Cossus agebat.
Quàm Basilus, rara in tenui facundia panno.

Et ne hæc quidem Fabium latuerunt, qui lib. Instit. 8. Cultus, inquit, concessus atq; magnificus addit hominib. (ut Græco uersu testatum est) authoritatem. De quo plura Erasmus Roter. in protrito illo, sed uerissimo adagio, uestis uirum facit. Itaq; sic comparatum est, ut tenuiter uestitum aduocatum tenui quoq; salario contentum fore homines arbitrentur, magnificè uerò culto, modicum offerre uerecundentur Sed cum hæc uana sit opinio uulgi, Opinioni uerò præualeat ueritas. *l. obligatum. C. de sol.* non nimiú fidendum erit huic cautelæ de uestit. est enim

pro imperitis potius & hominibus nouis atque obscuris, qui nec familiæ nobilitate, nec eruditione clarent, sed solo uestitu sibi authoritatem ac æstimationem cõciliare coguntur, donec uel uxorem aliquam diuitem uel aliqualem functionem, illo uestitus hamo captarint, sed reuera talis æstimatio, ut exempla docent, postea in dies uilescit, & inscitia tandem seipsa prodit, atq; pudefit. Cures igitur potius, ut tu uestem, quam uestis te decoret. Pertinent enim illæ deliciæ potius ad mulieres, quàm uiros Philosophos.

B. CAEPOLLA. CAVT. LXVII.

¶ Notabilis, instruens aduocatum, quòd semper allegat motiua uera, & persuasiua.

SVMMARIVM.

1 *Iudex sæpißime ad iudicandum mouetur, per rationẽ quæ minus facit, & aliquãdo nihil facit, & non mouetur per rationem urgentem, quæ in caput suum nõ intrat.*

SVnt multi procuratores & aduocati, qui in suis allegationibus, & defensionibus, ut uideantur sapientes, & non cauillosi, non allegant neq; adducunt pro defensione sui clientuli, nisi ea quæ uera sunt, & uidentur multum urgere, & iura adducunt solummodò, quæ uidentur cõcludere de necessitate, sed tu sis cautus; & nõ ita facies, si foues iustitiam, casum primò deducas; rationes, & iura causæ tam quæ bene faciunt & concludunt, quàm etiam quæ non ita bene faciunt, si sunt persuasiua, & etiam ducant aliqualem presumptionem. a Et a est ratio, quia * sæpissimè iudex mouetur ad iudicãdum 1 per rationem, quæ minus facit, & aliquando nihil facit seu ualet, & non moueretur per rationem urgentem, quæ non intrat caput suum. Istã cautelam dat d. Ant. de Butr. *in c. per tuas. qui filij sint legitim.* & teneas, quòd sit utilis; quia sæpissimè expertus sum.

ADDITIO.

a Aliqualem præsumptionem.) *Præsumptio probat plenè in his, quæ sunt consona ueritati.* Bar. in l. 2. in prin. in 2. col. in uersic. quærit glo. 1. in lect. Nico. de Neap. ff. de excus. tut. *Præsumptiones plures simul concurrentes, inducunt animum iudicis ad unum conceptum mentis finalem, ut adminiculo iuramenti non indigeat.* Bal. in Rub. C. de controuer. inuest. in ult. col.

R. FI-

R. FICHARDI CAVT. VII.

❧ Pro aduocatis, ut petant à Clientibus suis informationem causæ in scriptis, atq; ita caueant honori suo.

SVMMARIA.

1 *Visis Libris tantum in arduis caußis respondendum.*

2 *Informatio controuersiæ in scriptis à partibus petenda.*

3 *Aduocatus quo pacto Examinare Clientem ad se aduentantem, debeat.*

4 *Aduocatus Incredulus optimus est in discendo.*

5 *Aduocatus etiam iudicis personam induere debet ante causæ patrocinium.*

MVltas Aduocatis Cautelas tradidit Gulielmus Durandus, quem uulgò Speculatorem uocant, in Speculo suo sub Tit. de Aduocatis, tam ad ipsorum animæ salutem, quam honorem famamq; tuendam conducibiles, & sanè memorabiles. Inter quæ potiores uidentur, Vt caueant aduocati, ne ullam causam iniustam, ob uile lucrum tuendam suscipiant. Ne quidquam contra conscientiam committant; ut causas iuribus, non fraudibus tueantur. Nec enim decet, inquit, uirum bonum causam suam falsitatibus adiuuare. Vt plenam à suis clientibus facti informationẽ exigant, & eam quidem in scriptis. Vt sollicitè quærant de probationibus. Vt in difficilibus causis aliquem Synergon, (siue, ut ipse loquitur, Socium) asciscant. Ne clientibus temerè uictoriam promittant, cum litis euentus sit dubius. Ne pu-
1 dori sibi ducant, * in arduis causis, & quando hæsitant, dicere, uolo mecum, cum libris, & peritis deliberare. Et tandem ita concludit: Ex præmissis collige, quòd iuris peritus debet esse in consilio cautus, in patrocinio fidelis, in iudicio iustus: quoniam de talento sibi credito tenetur reddere rationẽ, &c. Memini autem patrem meũ charissimum Ioannem Fichardum, cum prædictas Cautelas omnes, tunc eam plurimum commendare, qua ad-
2 monet Speculator, ut informationem * de facto controuerso, aduocatus non obiter & oretenus, sed in scriptis à cliente uel litigatore (in causis maximè grauioribus) exigat. Sæpenumero enim (dicebat) euenit aduocatis, ut apud eos Litigatores, maximè Nobiles, plurima de cau-

sæ suæ iustitia prædicent, & se probare posse iactitent, quæ postea in processu causæ præstare nequeunt, & longè aliter se habere inueniuntur, quapropter etiam causa tandem cadunt, culpam uerò aduersæ sententiæ in aduocati uel negligentiam uel imperitiam reiiciant, & ea, quæ prolixè & magnificè primum illi prædicarunt, postremò deplorata causa, diffiteantur etiam omnia. Et hec olim quoque animaduertisse, multoque elegantius ipso Speculatore tradidisse referebat, F. Quintilianum Instit. oratoriarum lib. 12. cap. 8. in quo, quæ Oratori (in cuius locum hodie aduocati successerunt) in discendis causis sint obseruanda, diligentissimè, scitissimeque ille commemorat, cuius idcirco uerba (quòd ualde sint memorabilia, & huic instituto admodum conuenientia) non piget huc ascribere. Ne * tanta (inquit) sit acturo memoriæ fiducia, ut subscribere audita pigeat. 3
Nec semel audisse sit satis, cogendus eadem iterum ac sæpius dicere litigator, non solum quia effugere prima ex propositione potuerunt, sed etiam ut sciamus, an eadem dicat. Plurimi enim mentiuntur, & tanquam non doceant causam, sed agant, non ut cum patrono, sed ut cum iudice loquuntur. Quapropter nunquam satis credendũ est, sed agitandus omnibus modis, & turbandus, & euocandus. Et postea: Iam cum satis in audiendo temporis impenderit, in aliam rursus ei personam transeundum est, agendusque aduersarius. proponendum quicquid omnino excogitari contra potest, quicquid recipit in eiusmodi disceptatione natura. Et paulo post: In summa, optimus * est, in discendo patronus incredulus. Promittit enim litigator omnis, testem populum, paratissimas consignationes, ipsum denique aduersarium quædam non negaturum. Ideoque opus est intueri omnis litis instrumẽtum, quòd uidere non est satis, perlegendum erit. Nam frequentissimè: aut non sunt omnino, quæ promittebantur, aut minus continent, aut cum alio aliquo nociturо permista sunt, & fidem hoc ipso detractura, quòd non habeant modum. Et postremò, * si causam perscrutatus, præpositis ante oculos omnibus quæ prosint, noceántue, tertiam deinceps personam induat iudicis, fingatq; apud se causam agi, & quòd ipsum mouisset de eadem re pronũciaturum, id potissimum apud 4
5

quemcunque agetur, existimet. Et sic rarò eum fallet euentus, aut culpa iudicis erit. Hactenus Quintilianus. Et hæc omnia uerissima esse experiuntur, qui in forensibus uersantur negotiis. Optimè igitur aduocatus sibi cauebit, si initio cum causam aliquam (maximè arduam, ut dictum est, maiorisque momenti) uel agendam uel defendendam suscipit, petat à litigatore, ut informationem integram facti, uel ipsius (quòd quidem præstat & tutissimum est) uel alterius manu conscriptam, sibi exhibeat, quam apud se ad finem usque litis retineat, ut si postea secus omnia quam ipse litigator primò asseruit, se habere ex probationib. appareat, ille nihil habeat, quod meritò ipsi aduocato exprobrare possit.

DE PROCVRATORIBVS. TIT. VIII.

R. FICHARDI. CAVT. II.

¶ Pro actore dubitante de Mandato Procuratoris generalis aduersarij sui.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum Generale cum clausula liberæ administrationis quatenus æquiparetur speciali.*

1 LIcèt mandatum * generale, cum Clausula liberæ administrationis, æquiparetur etiã speciali mãdato. *Bald. in l. illud. in fi. ff. de min. Ias. in l. indebitũ. in no. 2 ff. de cõd. indeb. Fel. in c. nõnulli. §. 1 in col. 1. de rescr.* tamen cùm multi sint actus iudiciales, qui speciale mandatum requirunt, & actor, eiúsue Procurator, fortè dubitaret, an generale Mandatum cum libera (ut abbreuiando uocant) esset sufficiens pro requisito mandato speciali, ita, ut Reus non posset illum actum Procuratoris sui generalis reuocare, uel de nullitate aliquid cauillari, tunc Cautela est, quòd in quocunque actu fiendo (ut loquuntur) cum procuratore, dicatur: Litigo sub hac exceptione, saluo, si apparebit ipsum nõ esse procuratorem, quòd tunc nolim habere ratum, & c. Hanc Cautelam pro singulari commendat Fel. *in cap. causam quæ lo. 1. col. ult. de Iud. & post Bart. qui eam ponit in l. inter quos. §. alieno. num. 4. ff. de dam. infec. Alex. in l. licet. C. de procurat. ibidemq; Ias. Eandem quoque notat Catel. Cott. in suis Memor i 1. in uerb. procurator generalis, circa fin.* Ego tamen pro magis sufficienti Cautela adderem illi protestationi (post illud, illum non

esse)

esse) etiam hæc uerba: Vel si apparet ad hunc actum singularem, sine speciali mandato, eum non posse procuratorem esse, &c. quia fieri posset, ut ipse quidem sit generalis procurator, & tamen ad actum fiendum, propter eius specialitatem, Procurator esse non posit, sine expresso & singulari mandato Procuratore, ut si quis uellet petere restitutionem contra sentētiam, quæ transiuisset in rem iudicatam, secundum Panorm. in c. suscita. de resti. in integ, num. 5.

I. DE ARNONO, CAVT. LXXXII.

¶ Pro eo, contra quem admittitur procurator cum cautione de rato.

QVando reus conuentus dicit procuratorem carere mādato, tunc admittitur cum cautione rati, secus si diceret eum esse falsum procuratorē, secundum Spec. *in tit. de procurat. §. ratione quoq; formæ. uers. tertiò sciat.* Hinc est, quòd licet dominus posit ratificare gestum à falsò procuratore, *ut est glo. reputata singula. in l. si uerè. §. hoc iure. ff. de except. rei iud.* Tamen Cautela est, quòd quando procurator admittitur cum cautione rati, quòd sibi protestetur, nisi appareat eum falsum procuratorē, secundum Bart. Ang. & alios *in l. inter quos. §. aliene. per illum text. cum gl. ff. de dam. infect.* & in specie Angel. *in l. qui bona. §. si alieno. de damn. infect.* Refert & sequitur dom. Iason *in l. 1. in 2. col. ibi, decimotertio limita. C. de procurat.*

I. DE ARNONO CAVT. LXXXIII.

¶ Adhuc materiam præcedentis Cautelæ, pro eo, contra quem admittitur procurator cum cautione de rato.

ALiam adhuc Cautelam ad materiam præcedentis Cautelæ affert in medium Bartol. *in l. 1. in fin. num. 14. C. de procur.* pro & contra quem admitteretur procurator cum cautione de rato, uidelicet quòd is, contra quem comparet procurator, non fateatur, nec neget eum procuratorem, sed petat exhiberi sibi mandatum expensis producentis, quod facere tenetur. Et ista practica aliàs fui usus, & obtinui. & eam etiam sequitur dom. Ias. *in d. l. 1. in 2. col.* dum posita præcedenti Cautela dicit, aliam etiam Cautelam ponit Bart. hic.

R. FICHARDI CAVT. LXV.

¶ Pro procuratore in causa possessorij.

QVotiescunq; uicto in iudicio possessorio (maximè, si de momentanea possessione quæstio sit) potest consuli per petitorium, non licet appellare à sententia lata in possessorio. *l. ult. C. si de mom. poss. app. fue. & ibidem Doctores communiter, in primis uerò Cæsar Contard. qui nouissimè omnium super ea lege, & quidem non minus accutissimè, quàm copiosissimè commentatus est.* Ne igitur Procuratores Principalibus suis in appellando præiudicent in tali causa possessorij, cauere debent, nequid impertinẽter deducant in Processu, propter quod Principales eorũ priuentur beneficio appellationis, ut; si producant articulos tangentes petitorium, uel aliud remedium, per quod uicto in possessorio, postea posit esse consultum in petitorio, uel si simul committant causam possessorij, & petitorij & super utroque libellent, quia tunc liquidò constaret per eorum confesionem; quòd damnum à iudice in possessorio datum, restaurabile esset in alio iudicio, ideoq; non possent postea allegare sibi concedendam esse appellationem ratione damni irreparabilis, in alio iudicio. Hanc Cautelam tradit d. Cõtard. in illo suo Commentario, sub Limitat. 1. in fin. num. 10.

DE EXCEPTIONIBVS CONTRA Personas Agentium & Defendentium Titulus IX.

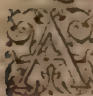
P. BREDERODIVS. CAVT. IIII.

¶ Pro Litigante cum Minore XXV. annis.

SVMMARIA.

1 *Minor Procuratorem ad lites constituens quando restituatur.*

2 *Quando non restituatur.*



1 ADVLTVS * & minor uiginti quinque annis procurationem tam ad agendum quàm defendendum, sine curatore constituere potest, l. *neque tutores. 11. C. de procuratoribus.* & sententia pro eo lata ualeat, sed si contra eum feratur, ipso iure nulla est *l. non eo minus. 14. C. de procurator. l. acta. 45. §. 2. ff. de re iudic.* & Ratio est: Minoribus enim ætas in damnis subuenire, non rebus prosperè gestis obesse consueuit. *d. l. eo minus. 14.* Quod si autem procuratorem interueniente curatore legitimè cõstituerit, & iustè defensus fuerit,

fuerit, ſententia quidem ipſo iure ualet, ſed per in integrum reſtitutionem reſcindetur. *l. cum mandatu. 23. in fin. ff. de minoribus. l. 2. C. ſi tutor uel curat. interuen. l. cum & minores. 4. C. ſi aduerſus Rem iudic.* Prima itaque cautela * erit ſi minor per procuratorem agat ut procurator mi- a
noris caueat reo, minorem in integrum reſtitutionem non petiturum. *Bart. in l. neq; tutores. 11. nu. 14. C. de procurat. l. 3. in princ. & ibi glo. ff. rem ratam haberi.* ſic enim minore reſtituto, procurator ex cautione ad ſolutionem conuenietur, Altera *cautela* erit, ut tu Reus facias conſtituere procuratorem per minorem interuenientibus tutoribus, & iuramento minoris: nam ex quo iuramentum minoris interuenerit, minor beneficium reſtitutionis amittit. *Bar. in l. minor. 37. num. 1. ff. de minorib. per authent. ſacramenta puberum. C. ſi aduerſ. uendit.* hæc cautela eſt ſolennis limitatio ad tit. cod. qui legit. perſon. ſtandi in iudic. non habent. ut non procedat, ſi illa perſona interueniente iuramento, procuratorem conſtituit, an autem minor procuratorem cum iuramento conſtituere poteſt. *uide Bald. in conſil. 176. lib. 1.* ¶ *Cauti* econtra etiam erunt aduocati minorum, ut curent ne minores litigẽt per procuratorẽ quem conſtituunt, cum ſacramento, uel procuratorem qui ipſe iurauit. *Bart. in d. l. minor. 37.* & de hac cautela uide latius *per Iaſon. in d. auth. ſacram. puberum, col. 19. & ſeq. & Imol. in c. cum contingat. de iureiur. Felyn. in cap. exceptionem. col. 3. uerſic. fallit ſexto de except. & Aretin. in conſil. 20. in fin.*

P. BREDERODIVS CAVT. V.

SI minor litiget cum Eccleſia uel alia perſona quę reſtitui poteſt quomodo faciet ut reſtituatur in ſuum commodum *Bartol. ſi ex cauſſa. §. nunc uidendum. numer. 2. ff. de minorib.* uide in Enchiridio Cautelarum Miſcellanearum in uerbo Minor.

B. CAEPOLLA CAVT. XVII.

¶ Ad ualidandum iudicium agitatum cum procuratore, tutore, curatore, uel ſyndico.

SVMMARIVM.

1 *Sententia quo caſu ius inter partes faciat.*

NOta Cautelam, ut ſi uelis, quòd iudicium cũ procuratore, uel tutore, uel curatore, uel ſyndico, uel aliis huiuſmodi perſonis firmum ſit: oppone

ne quidquid potes contra eos ab initio, & fac quod iudex pronunciet illas personas admittendas, non obstantibus exceptionibus oppositis contra eas, & sic postmodum non reuocabitur iudicium, ne agens cum eis, uideatur Iudicis authoritate conuenire. hæc Cautela probatur. *C. de his qui ue eta. impe. l. 1. in fi. & C. qui admis. ad bonorum*
2 *poss. ff. l. liberorum.* * sententia enim talis facit ius inter partes. *extra de re iudic in ca. cùm inter.* tene menti ista sunt uerba Spec. *in tit. de except. in 2. parte. §. nunc uidendum. uer. ante pe. qui incipit, in summa no.*

B. CAEPOLLA CAVT. CXVIII.

¶ Quòd quis semper alleget contra aduersarium in iudicio, quòd est filiusfam. cùm eius pater præsumatur uiuere centum annis.

SVMMARIA.

1 *Filiusfam. in dubio quis esse præsumitur.*
2 *Aetatem allegans eam probare tenetur.*
3 *Filius quòd aliquis sit naturalis, in dubio non præsumitur, nec quòd quispiam emancipatus sit.*
4 *Regula ei qui dicit, probare incumbit: quando locum non habet.*

1 QVis * in dubio præsumitur esse filiusfam. quia pater suus præsumitur uiuere centum annis. *l. fin. C. de sacrosanct. eccles. & no. gloss. in l. sed si de sua. ff. de acquir. hær.* per quam glo. dicit ibi Angel. no. bene hanc glo. ex qua habebis magnum honorē, si scias practicare: nam infiniti actus sunt prohibiti filiofamil. maximè ex forma statutorum Italiæ: nam pro allegante est quædam præsumptio iuris, quòd sit filiusfam. & illa sufficit ad uictoriam reportādam etiam in criminali. *l. absentem. ff. de pæn.* & in ciuili, *ut probatur in l. omnes. §. Lucius. de his quæ in fraud. cred.* Vnde si aduersario non supeteret de tempore probandi, succumberet in causa. & hoc dictū reprobat Ioan. de Imol. Raph. Cum. & Ludo. de Ro. *in d. l. sed & si de sua,* quia licet pater præsumatur uiuere centum annis, tamen non sequitur, potest enim esse emancipatus, aut naturalis qui in paterna potestatē non est, *ut l filium diffinimus. ff. de his qui sunt sui uel alien. iur.* Præterea ut quis præsumatur filius uel non, ponit glo. *in l. Titia. ff. soluto matrimon.* ut dicimus

mus in simili, allegans * minorem ætatem ad sui funda- 2
mentum, tenetur eam probare. *l. si minorē. ff. de in integrum restitut. mi. & plenè no. Bart. in l. de ætate. ff. si minor. se ma. dixe.* & qui allegat quem esse filium pro fundamento suo, id probare tenetur. Item ex quo litigauit cum eo ut patref. fam. pro eo præsumitur. *argum. eius quod no. in l. inter quos. §. 1. ff. de damn. inf. &. & l. Pomponius. §. rati. ff. de proc.* & istam quæst. uide per Fede. de se. cons. suo. 207. & ibi non determinat. sed tu dicas: quòd ista Cautela potest sustineri, si aduersarius litigans in princ. iudicij fecerit protestationem contra aduersarium, dicens, quòd non intendat litigare cum ipso, nisi si & in quantum habeat legitimam personam in iudicio comparēdi, iuxta no. *in d. l. inter quos. §. 1.* quo casu, si secum litigans non doceret se patremfam. non uidetur esse persona legitima, ex quo præsumptio iuris est contra ipsum, quia ut dictum est, pater præsumitur uiuere centum annis. * Item non præsumitur eman- 3
cipatio, nec quòd sit filius naturalis, ex quo istud sapit delictū, *ut no. in l. in cōcubinatu. ff. de concu.* Nec obstat ratio, quam suprà dixi, secundum præfatos Doctor. uidelicet quòd ille, qui allegat aliquid affirmare, uel negare ad suā intentionem fundandam, illud debet probare, sicut dicitur in allegante maiorem uel minorem ætatem: * quia 4
illa regula non procedit, quando est iuris præsumptio pro allegante, quia tunc non tenetur probare, *ut no. dixit Bart. in l. illa stipulatio, si Calendis. ff. de uerbor. obligat. ante fin.* Nec ualet argum. allegādo ætatem, quia uerum est, quòd in his, quæ tempore mutantur, non sufficit allegare fuisse in præteritum aliquid, puta aliquem minorem, *ut uult Bar. in d. l. de ætate.* sed in his, quæ solo cursu temporis non mutantur, secus est sicut dixi in casu nostro, & propterea teneo, quòd Angel. uerius dicat.

B. CAEPOLLA CAVT. CLXXXVI.

¶ Quomodo prohibitus postulare, uel aduocare possit amici causam defendere, & reperiebatur num. 156. per eundem, & eisdem uerbis, ideoq; deleui.

SVMMARIA.

1 *Postulare, uel aduocare, uel procurare, est in iudicio aliquid dicere,*
2 *Statutum si puniat loquentem cum bannito, non compre-*

bendit eum, qui nuncium, uel literas ad bannitum mittat.

3 *Statutum si prohibeat Doctores salariatos in causis esse aduocatos, an allegationes facere poßint.*

4 *Statutum uniuersitatis Paduæ disponens, quòd doctores legentes contra scholares aduocare non poßint, quomodo intelligatur.*

5 *Aduocare est alienum desiderium in iudicio pandere.*

6 *Doctores Perusini, habentes pacta cum ciuitate, ne aduocare poßint, non prohibentur aliquid gratis à iudice impetrare.*

7 *Cardinalis uel episcopus propter dignitatē aduocati officiū exercere nō possunt, sed gratis pro amicis cōsulere.*

IN multis casibus reperitur prohibitum per legem uel statutum, uel per pacta, quòd non posſit quis postulare, uel procuratoriam artē exercere. Sed remedium est, si tu aduocate, uel procurator uis adiuuare aliquem in dictis casibus, ut mittas schedulam iudici scriptam, in qua sint allegationes partis tuæ, quia per hoc non uenires contra legem, uel statutum, aut pacta. * Nam postulare, id est aduocare, uel procurare est in iudicio, seu in publico aliquid dicere, *ut l. 1. §. 1. ff. de postu. & ibi per Doctores. & l. Paulus in fin. & ibi hoc not. Bart. ff. de legatio. & idem tenet Ludo. de Ro. in l. 1. in princip. ff. de uerbor. obligat.* Et ad
2 idem facit quod not. Bart. *in d. l. 1. in princip.* * ubi dicit, quod statutum puniens loquentem cum bannito, non comprehendit eum, qui mittit nuncium, uel literas ad bannitum, sed cum ore ad os loquitur. & idem tenet Alber. de
3 Ro. *in suo opere singulari, in secunda parte, quæst. 166.* * ubi tenet, quòd si statutum prohibet Doctores salariatos esse aduocatos in causis, quòd per hoc non prohibentur face
4 re allegationes in scriptis. *Ex quo no. tu scholaris, quòd licet sit statutum uniuersitatis nostræ Paduæ, quòd Docto. legentes non posſint aduocare contra scholares, non prohibebuntur allegationes in scriptis facere, illud remedium, ut det consilium suum in camera, quia hoc po-
5 test, * cum aduocare sit pandere alienum desiderium in iudicio, *ut d. l. 1. §. 1. de postulando. & ibi hoc no. Bart. in l. 1. §. aduocatos.*

uocatos, ff. de ua. & extraor. cog. cum gloss. ibi est optimus text. de ista materia. Potest etiam dari tertium remedium, nam potest cum iudice loqui, & aliquid gratis ab eo impetrare, *ut d. l. Paulus. in fin. de legat.* & hoc uult Bart. *in d. l. §. aduocatos.* qui dicit, * quòd Doctores Perusini, qui habent pacta 6
cum ciuitate: ut non possint esse aduocati, non prohibētur à iudice aliquid gratis impetrare, & sic præsupponit Bart. quòd alijs duobus remedijs præcedentibus posset etiam cum pecunia, puta facere allegationes. & in camera consulere. & hoc credo uerum, licet Ludo. de Ro. dixerit *in d. l. 1. in prin. de uerb. oblig.* quod hoc intelligit, quando gratis, *per d. l. Paulus. in fin.* aliàs secus, quia in dictis casibus non dicitur propriè postulare, ex quo non prodit uel nō procedit in publicum, exponendo causam, uel desiderium sui clientuli: *ut d. l. 1. §. 1. de postulando.* Nec obstat dict. l. Paulus. in fi. quia ibi nō loquitur de prohibito postulare, sed prohibito se interponere alijs negotijs uel proprijs: quod est plus, quia legatus propter dignitatem legationis. & propterea dico, * quòd licet episcopus uel 7
Cardin. propter dignitatem non debeant consulere, uel exercere officium aduocati, tñ possunt pro amico gratis consulere, *per illũ text. in l. quisquis. C. de postu. ibi, non ad turpe compendium. & ibi, sed laudis per eum augmenta quærantur. & hac audiui sæpius allegari per illum tex. per d. Flor. de B.*

DE RECVSATIONE IVDICIS. Titulus X.

CAVTELA.

¶ Vt recusatio iudicis magis actori litigioso noceat, uide Cautelam j. eodem. de Dilationibus tit. 18. loc. 2.

B. CAEPOLLA CAVTELA CV.

¶ Pro iudice, qui allegatur suspectus.

SVMMARIVM.

1 *Iudices delegati cur semper suspecti appellentur.*

SAEPISSIME * iudices, maximè delegati allegantur pro suspectis, ad hoc, ut impediatur iudicium, *ut habetur in cap. cum speciali. de appel. & in capit. suspicionis de offic. del. & in l. apertissimi. C. de iudic.* Sed cōtra istam allegationem potest iudex ista Cautela uti, uidelicet quòd deleget causam alteri, qui non sit suspectus, & non impeditur iudicium, *l. ut prætor. ff. de iurisd. &.* 1

risdict. omni. iudic. & ibi per Legistas. & ponitur per Anto. in ca. cum contingat. de foro competen & ibi per Canonistas.

ADDITIO.

a Suspectus.) *Si iudex dicatur suspectus, an debeat interrogari de causa suspicionis corã arbitro.* gloss. in cap. 1. de except. in Specul. de recus. in fin. gloss. & Bart. in l. quia poterat. ad Trebellian. *Iudex recusatus non potest causam delegare.* ca. iudex ab apostolica. in fin. de offic. deleg. in sexto. *Iudex si non allegetur suspectus, uidetur pars in eum consentire.* c. insinuante. de offic. deleg.

R. FICHARDI CAVT. LXXXVII.

¶ Pro Timente, quòd habiturus sit maleuolum uel iniquum iudicem.

SVMMARIA.

1 *Vicarij quomodo constituantur uel reuocentur.*

2 *Adsessor quomodo à iudicio remoueri debeat.*

IVdices Ordinarij possunt de iure Ciuili habere Vica-
1 rios, * per quos in eorum præsentia causæ expediantur. *secundum Bald in l. aliquando. in opposit. 6. ff. de offic. proconsul. & Alexand. in Rubric de offic. eius, cui mandata est iurisdict. column. ultim. & tales* Vicarij ut pro libito constituuntur, uel ordinantur, ita etiam similiter pro libito reuocari possunt, sine ulla causa, *secundum gloss. in Clement. & si principalis, in uerb. per electionem. de rescript.* Quemadmodum etiam Episcopus potest prohibere suo Officiali, ne iudicet, dato quòd de causa cognouerit, *secundum Inn. in c. Romana. de for. compe. in 6. ut ipsum refert Abb. in c. si quis contra col. 14. uers sed circa prædicta. extr. de foro comp. & hoc per l. iudicium soluitur. ff. de iud. & quæ ibi allegat D. Lancia. l.* Quæ cùm ita sint, Cautelam ex illis tradit Cat. Cott. *in Memor.*
2 *in uerb. iudices ordinarij. in fin.* quòd * si quis sibi timet, & dubitat de iudice assessore, ut faciat sibi Prætorem amicum, qui iubeat, ne ille Assessor, uel iudex iudicet. Quam quidem Cautelam ego approbo, si ille Timens moueretur ad utendum ea: quia suspectum haberet illum Assessorem, nec tamen libenter hoc publicè allegaret in iudicio, sed illud mallet Prætori priuatim indicare. Si uerò Timens propterea peteret illum Assessorem prohiberi, quia diffideret causæ suæ, ideoq; conaretur Prætorem ad talem prohibitionem corrumpere, certè nec Timés rectè peteret,

peteret, nec Prætor rectè faceret illam prohibitionem,& præstaret, ut ille Timens bona conscientia transigeret cũ aduersario suo, quàm ut cum mala conscientia sibi Prætorem amicum faceret.

DE EXCEPTIONE SPOLII. TIT. XI.

¶ De Exceptione Spolij, uide quædam de exceptione Declinatoria, id est, Tit.12. in loco.5.

B. CAEPOLLA CAUTELA LXXXII.

¶ Pro spoliato contra spoliatorem.

SUMMARIUM.

1 *Spoliatus ante omnia regulariter restituendus est.*

REGULA * est, quòd spoliatus a ante omnia est 1 restituendus, *ut l. si quis ad se fundum. C. ad legem Iul. de ui. in c. 1. de restitutione spoliato.* etiamsi spoliatus est prædo, *ut est text. in c. in literis. eo. tit.* quod intellige, nisi spoliatus b patiatur agentem probare de dominio uel de iure suo, quia tunc spoliatus non est restituendus, *ut est casus in dict. c. 1.* & ideo Cautela est, quando spoliato opponitur de dominio uel de iure agentis, spoliatus opponat, & dicat: Domine iudex, ego non consentio, nec debetis ipsum audire, quia spoliatus ante omnia est restituendus, quo casu etiamsi probaretur de dominio, deberet restitui, *ut not. in d. c. 1. & per Inno. in c. fraternitatis. de frig. & malef. & c. cum Bartol. de re iud.*

ADDITIO.

a Spoliatus.) *Spoliatus habet octo remedia à iure.* in spec. de rest. spol. in princ per totum.

b Spoliatus.) *Spoliatus debet restitui ante omnia.* l. si quis ad se fundum. C. ad legem Iul. de ui. Old. consil. 223. incipiente, istæ sunt allegationes. & omninò per Alex. in l. naturalis. §. nihil commune. de acq. posses. *ubi ponit regulam, & multas fallētias, quod uerum est, etiamsi per contumaciã sit spoliatus per iudicem : quia uolens purgare contumaciã audiri debet, etiamsi missus in possessionem rei uelit statim probare de dominio suo.* Bald. in l. pen. §. pen. C. de præscript. triginta annorũ. & per Old. consil. 226. incipiēte, de toto. uide in Spec. de priuil. & se. de re. §. iam de effec. uers. quid si missus. *aliàs autem spoliatus non debet restitui. quando constat de dominio spoliati. c.* cum ecclesia. de causa pos. & proprie. cap. cum super. eo. tit. cap. ad decimas. de restitu. spol. in sexto.

R. FICH-

R. FICHARDI CAVTELA. LXXIII.

¶ Pro Spoliato, ne propter simplicem contradictionē allegatæ proprietatis succumbat, in casu quòd admitteretur illius proprietatis ꝓbatio. Idem prope dicit quod superior Cautela.

SVMMARIA.

1 *Exceptio Dominij repellitur replicatione possessionis.*
2 *Appellari potest ab Exceptione possessionis reiecta.*

SI Spolians excipiat contra Spoliatum de proprietate, & illa exceptio admittatur atq; probetur, Spoliato non reluctante, neq; protestante, quòd in mero possessorio dominij probatio non sit admittenda: si hoc casu Spolians probet exceptionē, Spoliatus succumbet, quia causa proprietatis absorbet causam possessorij, *secundum Curt.Iun.consilio 175. nu.2.Crauet.consi.209.nu.8.& consil.302.col.penult.in princ. c.1.de restitu. spol. Pari consil.113. numer.5.l.b.4.* Cautela igitur est, ut Spoliatus non negli-
1 gat * contra talem exceptionem proprietatis replicare, quòd illa non sit admittenda in iudicio merè possessorio, sed ipse Spoliatus potius ante omnia restituendus sit. *leg. si quis ad se feudum. C. ad legem Iuliam. de ui publi.* & quòd ipse non teneatur respondere super puncto proprietatis, nisi ipse priùs restitutus sit. *c.2.extra de ordin. cognit.* Hanc tamen Cautelam non sufficere, ait Achil.Pers. in casu, quo iudex probationem illius exceptionis admitteret, nam ea admissa, & probatione facta, certè in possessorio succumberet Spoliatus. quia, ut dictum est, proprietas absorbet possessoriū. Tutior igitur Cautela est, ut Spoliatus non solùm petat talem exceptio-
2 nem reijci, sed etiam * in casu admisionis statim appellet ab illa admisione. *Ita tradit d. Achil. in suo tractat.adipisc. possess. numer.381. uersic. & prout in simili. circa med. allegans ad id Crauet. consil.248. numero quarto.* Vtrasque uerò Cautelas dictas, latius & accuratius tractat atq; approbat Cæs. Contard. *in l. unic. C. si de mom. poss. fuer. appell. limit. 2. numer.14.15.16,* subiuncta ratione, cur illo casu appellationi dictæ deferendum sit, non obstante quòd agatur super possessorio. Illum omninò uide.

DE

DE EXCEPTIONIBVS DECLINAtorijs, & foro competente.
Titulus XII.

¶ Exceptiones declinatoriæ quando à contumace amplius opponi non posſint. *uide ſupr. in Citatio perſonalis in loco.3. circa finem.*

B. Caepolla Cavtela CXX.
¶ Ad excludendum exceptionem declinatoriam.

SVMMARIVM.

1 *Exceptionis errore conceſſo, conſenſus in iudicio nō datur.*

NOTA nouam Cautelam excludendi declinatoriam iudicis, uidelicet, ut interrogetur aduerſarius, an uelit litigare, quia ſi reſponderit, quod ſic, excludetur, ita dicit Ant. de But. *in 6. no.12. col. in uer. oppo.2. quod hac interrogatio. de iud. c.1.* & mouetur per gloſſ. ibi no. ſubdit tamen in d. uer. hoc puta eſſe uerum, quando litigans eſt certus, uel eſſe debet de exceptione competenti, quia hoc pactum, uel renunciatio non extendit ſe ad incognita. *ar. l. tres fratres. ff. de pa.* * 1 Et quia dato errore exceptionis non datur conſenſus in iudicio, *ut ff. de in. om. iu. l. ſi per errorem*, item hoc uerum, quando reſpondet ſe uelle litigare. Si autem conſtituat procu. etiam ad reſpondendum, per hoc non renunciat declinatoriæ de incompetenti iud. *ut dicit gloſſa. notab. in c. expoſuit: extra de dila.* tutum tamen eſt ſecundum eum, quòd conſtituat procuratorem ad reſpondendum ſaluis omnibus exceptionibus ſuis. *& pro iſta Cautela uide textum gloſſ. & ibi per Docto. in l. ſi fideiuſ. in prin. ff. qui ſatiſd. cög.*

B. Caepolla Cavtela LXX.
¶ Ad hoc, ut debitor poſsit conueniri ubicunque reperiatur.

SVMMARIA.

1 *Clauſula: ubiq; locorum: quid operari debet.*
2 *Inſtrumentum contractus mutui quomodo fieri debeat.*

SAepiſsime in inſtrumentis debiti ſolet apponi clauſula, uidelicet, quod omnia illa centum promiſit dictus debitor ſoluere Paduæ, Vincentiæ, uel Veronę, Peruſij, uel Florentiæ, & * ubiq; locorum: *de qua clauſula* 1 *habetur in l.2. §. ſi quis ita. ff. de eo quod certo loco, & in l. ſi quis*

in

in conscribendo: C. de pac. & in l. si conuenerit. ff. de iur. om. iud. & per Doct. Ant. de Butr. in c. 1. in 25. col. extra. de iud. Sed tu
2 sis cautus ad hoc,* ut dicta promissio ualeat, & possit tibi subuenire perfectè: quòd concipias eam hoc modo dicendo, ut ubiq; locorum insolidum, ne propter copulā, & quæ ponitur inter loca, intelligatur esse facta diuisio, *per d. §. si quis ita.* Item debes addere, ubiq; locorum, quantumcunq; distantium, quia si debitor promisit soluere in pluribus locis, & subdit clausulam, & ubique locorum, intelligitur æquè distantium à loco remotiori nominato, *ut singulariter dicit dom. Anton. de But. in d. cap. 1. pro quo facit quod not. Bartol. in l. sed si quis. in §. quæsitum in 2. col. & in fin. illius. §. ff. si quis cau. & quod in sim li no. Bald. in l. fin. §. sed si quis in conscribendo. in 3. colum. C. communia de leg.* licet in contrarium faciat, quod no. Iacob. de Are. *in 3. col. C. de episc. & cle.* Item quia propter illam clausulam generalem, ubique locorum, non poterit debitor compelli ad soluendum in uno loco, si reperiatur ibi nauigans; aut etiamsi inueniatur ibi in loco ei suspecto, ut si timet potentiam aduersarij, aut etiam auctoritatem iudicis perhorrescat, primum probatur *in l. hæres absens. § fin. ff. de iud.* secundum *in l. de ætate. ff. ad Trebell.* Item quia dicta promissio recipit d. restrictionem. ff. de cond. indeb. l. qui certo loco. ita not. dicit Ang. *in l. cùm ei. in fin. in princ. ff. de legat. 2.* Ideo ad tollendam istam dubitationem, addas instrumento, dum dicitur ubique locorum, etiam, scilicet si ibi reperiatur nauigans, uel aliud simile faciens. uel etiam si ibi non reperiatur, *per ea quæ habentur in d. l. hæres absens.* §. 1. Item addas, & promisit in tali loco soluere, & se ibi personaliter præsentare, *secundum Bald. in l. cùm Archimedoram. circa medium. C. ut in poss. leg.* Vltimò addas, & debitor dictus renunciauit omnibus, & singulis legibus, prouisionibus, & priuilegijs, & gratijs, & saluisconductis tam factis quàm faciendis, & promisit non impetrare aliquam gratiam, uel priuilegium, uel saluum cōductum, uel aliquid in contrarium, & iurauit prædicta omnia, & singula attendere & obseruare, & non contradicere, uel facere, uel uenire de iure, uel de facto sub tali pœna, &c. Ex quibus omnibus sic formare poteris promissionem, quæ centum dictus debitor promisit soluere hic Paduæ, Vincentiæ, Perusij, uel Florentiæ, &c. & in dictis locis se
præsen-

præsentare, uel in aliquo ipsorum, ad omnem requisitionem dicti creditoris, & ubiq; locorum quantumcunque distantiũ, etiamsi reperiatur ibi idem nauigans, uel quid simile faciens, uel etiamsi ibi timeret potentiam aduersarij uel alterius, uel iudicis auctoritatem, uel etiamsi ibi non reperiatur, & promisit soluere omnia & integra cẽtum, & insolidum, ubi fuerit inuentus, uel ubi fuerit petitum, & dictus debitor renunciauit omnibus, & singulis legibus, prouisionibus, &c. ut dictum est supra.

I. DE ARNONO CAVTELA. XXI.

¶ Pro clerico uenditore defendente emptorẽ in causa euictionis, ut declinet forum laici, & trahat partem euincentem ad forum ecclesiasticum.

CLericus uendidit fundum Sempronio, & promisit de euictione, ut si euincitur iste fundus à Titio, Sempronius laudat clericũ in auctorem suũ, iuxta regiam Nouellam pragmaticam, incipientem, dubitationem circa dilationem petitam. sub Rubr. de termino citandi auctorem in causa reali. Cautela est, ut clericus sic comparens, ad defendendum emptorem in causa euictionis, declinet forum laici ex persona sua, quia clericus, & trahat partem euincentem ad forũ ecclesiasticũ, *ut per Angel. in l. uenditor. ff. de iud. & Specul. in titul. de primo decreto. §. restat. uersic. quid si dominus. & uersic. si quem. & d. Abb. in capit. quoniam frequenter, ut lite non contesta. in 30. col. & Baldus in l. uenditor prealleg. & uide in repertorio ad Felinum, in uersic. tertias, uers. 6. in fin.* Et hæc adde ad ea, quæ dixi in singularibus meis, singulari sexagesimonono, incipiente, regia Nouella pragmatica, ubi idem tenui, & hunc passum latissimè examinaui.

T. FERRATVS CAVT. XXVIII.

¶ Pro clerico declinante iurisdictionem potestatis, ut euitet pœnam statuti punientis clericum declinantem.

SVMMARIA.

1 *Priuilegium fori clericis concessum de iure diuino esse dicitur.*
2 *Papa ius Diuinum tollere non potest.*
3 *Clericus à magistratu politico uexari non debet.*
4 *Litigare nolle aliud est: & aliud litigare non posse.*

5. Iudex

5 *Iudex ecclesiasticus iudici laico inhibens: an partem citare debeat.*

PRouisum reperitur multoties per statuta locorum; quòd aliquis non posśit sub pœna declinare forum domini potestatis, etiamsi esset clericus, quod quidem statutum, licèt quantum ad clericos indubitanter non ualeat, *iuxta ea, quæ habentur in authen. cassa & irrita. de sacrosan. eccles. & in c. nouerit. de senten. excom.* * nam
1 priuilegium fori cōcessum clericis dicitur esse de iure diuino, *ut 96. distinct. si imperator. & nota. dom. Abb. in c. solitæ. in 6. not. de maio. & obe. & pulchrè Old. in cons. 23. incip. an episcopus posśit declinare forum.* & per consequens non posset etiā per ipsum Papam tolli, quia * nec ipse potest tollere ius diuinum, *ut 25. q. 1. sunt quidam*: quia inferior non
2 potest tollere legem sui superioris, *ut c. cùm inferior. de maiori. & obe. & Clemen. ne Romani. de elect.* hinc est, quod concludunt Do. de Rot. *in sua decis.* 840. *incip.* utrum ualeat consuetudo Anglica. in anti. quòd ex cōsuetudine, quanquam uetustissima, nō potest Rex * Angliæ acquirere iurisdictionem in clericos, quia ius diuinum repugnat: nam
3 grauiter in Deum præuaricant, qui hoc modo iurisdictionem suam usurpant, *ut 93. distinct. relatum.* unde talis cauere debet, ne à Domino flagelletur, sicut ille rex Osia, qui legitur lepra fuisse percussus, quia officium sacerdotij usurpauerat, *ut habetur lib. Paral. c. 26. & transumptiuè, 3. q. 6. §. sed & notandum.* Tamen quia iudices seculares aliquando de facto mandant tales pœnas executioni, etiam contra clericos, *ut dicit Gemi. in c. si iudex laicus in princip. de senten. exc. in 6. & Abb. in c. si diligenti. in fi. de foro compe.* propterea uideamus, an sit dare Cautelam, quòd licet clericus declinet: tamen non cadat in pœnam prædicti statuti. Dico ergo, quòd Cautela est, quòd clericus compareat coram iudice seculari, & non declinet, sed dicat, non possum coram uobis respondere, quia habeo decretalem, *c. si diligenti. extra, de foro comp.* inhibentem & punientem clericum, litigantem coram iudice seculari, aliàs libenter responderem: quia hoc modo euitabit pœnam statuti. *ut originaliter uoluit Butr. in authen. statuimus. de episc. & cler. cum quo transit Pet. de Anch. in c. seculari. in ultim. not de foro comp. in* 6. & quem sequitur Albe. de Ros. *in suo opere Statuto. in 4.*

partē

parte,q.75.in fi.incip.existente potestate, ubi dicit, quod Iac. Butr. dicebat in d.authen.statuimus, quòd cùm istud statutum esset Bononiæ, consulebatur clericis, quòd ita deberent facere, & licet Ioan.de Lig.*in d.c.si diligenti quem sequitur Ant.de But. & Abb.in fin.* dicat quòd ista Cautela fortè non prodesset, cùm effectualiter declinet, quia non refert, an aliquid fiat uerbo, uel facto, *ut c.ex parte.el secundo, de appellat.* quia ad hoc respondet Bald. *in dict. authent. statuimus*, ad Alber. in loco superiùs allegato,* quòd aliud est nolle litigare, & aliud non posse litigare. *allegant l. ab administratione. C.de leg. & l.cùm filius.§.non uidetur.de legat.2. quæ optime probant.* Secunda Cautela est; quòd clericus cõpareat in habitu & tonsura, & dicat, offero me paratum coram uobis litigare, dummodò possim. *ita uolunt Ang. & Imola in l.4.ff.de acq. hæred. Bald. in dict.authen.statuimus. uersi.secus tamen*, & idem Bald. *in l.filius.uers.tunc etiam quidam declinant.ff.de his qui sunt sui, uel alie.iur.* dicens, quòd clericus comparendo in habitu & tonsura, non dicitur forũ declinare, sed forum declinat eum, & sic ista est declinatio passiua, & nõ actiua: quia lex est illa, quæ declinat. quod est bene notandum secundum eum, subiungens, quòd similis intelligendi figura habetur in Gloss. *l.qui indignus.ff. de senatori.adde tu similiter ad hoc bonum text.in c fin.de uita & honest.cleric.* Tertia Cautela est & ista est tutior, quòd clericus non declinet, sed faciat ut iudex ecclesiasticus cum suis inhibitionib. ratione sui interesse, eum reuocet, sicut dicimus in domino feudi, respectu uasalli, *ut cap.ex transmissa.de iud.* Istam Cautelam tradit Bartol *in l.pen.§.ad crimen.in 3.col.uersic.item oppo.de l.Lucius. ff.de pub.iud.& in l.2. C.de accus.quem sequuntur Abb.in dic.c.si diligenti.in fi.& Anton. in c.ueniens. de accus.* Bald. *in authen statuimus*, ubi dicit, quòd istud est menti tenendum, & quòd ita uidit practicari in palatijs, quia non est in potestate clerici obuiare, quòd episcopus officio suo eum non anocet. *per not.in c.si iudex laicum. de sen.excom. in 6.* & hanc Cautelam similiter docet Gemi.nihil allegans in d.c. si iudex laicus.in princ. dicens, not. practicam euadendi pœnam statutorum, quę sunt in ciuitatibus Italiæ, imponentium pœnam declinantibus iurisdictionem iudicis laici, quæ statuta quandoque de facto extenduntur ad clericos. Nam practica est, ne ipse clericus declinet, sed iudex ecclesiasticus ex of-

ficio eum repetat, quod potest, nam aliud est, clericum opponere incompetentiam iudicis laici, & aliud, quòd ipse clericus repetatur à iudice ecclesiastico. *sequitur Ias. ubi Alexand. diffusè loquitur in leg. ab administratione. C. de leg.* subiungens ibi d. Ias. unum, de quo facit magnum festum, quòd licet aliàs habeamus, quòd quando episcopus, uel iudex ecclesiasticus inhibet iudici seculari, quòd talis inhibitio non ualeat, nisi parte citata, ut consulendo tenuit Petr. de Anch. *in consil. mihi 134. incip. casus talis est post præceptum factum. & Laur. de Rodol in suo tracta. de usur. q. 131. Are. in consil. 20. incip. in q. & causa Bernaba inquisiti, in pen. col. uersic. circa secundum. & Alexand in consil. 9. incip. præstantissime Doct. in 4. uol. & Alexand. in l. 4. §. condemnatum. ubi dixit hanc esse communem opin ff. de re iud. cum concor. de quibus* Ias. *in l. nec quidquam. §. ubi decretum, in 7. column. uersicu. 8. fallit. ff. de offic. procu. & leg.* tamen stante statuto, de quo suprà, puniendi clericum declinantem, si iudex ecclesiasticus officio suo inhibebit iudici seculari, ne cognoscat in causa talis clerici, sed eam remittat ad se cognoscendam, & terminandam, non erit necesse citare partem in huiusmodi inhibitione mittenda. *allegat ita notabiliter tenere Bald. ubi ita in effectu tenent post Arch. in loco per eum allega in leg. presbyteri. in 2. col. uersicu. secundo quæro hic. Cod. de episcop. & cleric.* & licet Iaso extollat multum istud dictum, tamen aliàs haberem ipsum pro claro, dato, quòd non esset auctoritas Arch. & Bald. de qua suprà. & hoc per illam distinctionem, quæ fit in isto pas-
5 su, * an iudex ecclesiasticus inhibens iudici laico, debeat citare partem. Nam communiter concluditur, quòd aut inhibet ad instantiam partis, & tunc debet requirere aliam partem, aut inhibet ex suo officio, ut in casu nostro & tunc secus. *prout consulendo tenet Fide. de Sen. in suo consil. 300. incip. factum tale est, debitor promisit. & latè Laur. de Rodol in loco superiùs allegato. Doctor. in cap. tuam. de or. cogn. sensit expressè Alexand. in præallegato consil. 9. incip. præstantissime Doct. in 4. uolum. & in consi. 91. incipiente uisis actis mihi transmissis. in 3. col. uers. tertiò moueor. in secundo uolum.* propterea dixit Innocen. *in cap. ad aures. de temp. ord.* quòd uani capitis esset, qui diceret prælatum nõ posse præcipere sine causæ cognitione, & maximè de his, quæ pertinent ad officium suum, *allegat 7. quæst. 1. quia frater.*

R. FICHARDI CAVT. XLIX.

¶ Pro Laico, ut faciat Clericum comparere coram iudice seculari.

SVMMARIA.

1 *Iudex Secularis iurisd. non habet in clerum.*
2 *Laicus Spoliatus à clerico, quomodo restituatur.*
3 *Iudex Secularis in possessorio etiã cõtra clericũ cognoscit.*
4 *Possessorium temporale, non autem spirituale est.*

OMnibus * notum est, iudices seculares nullam ha- 1 bere iurisdictionem in Clericos. *c. nullus. & c. quod clericu. ext. de for. competent.* Contra hoc uerò Cautelam tradit Tober. Marant. *de ord. iud. part. 4. distinct. 7. nu.* 54. ut si clericus uel alia ecclesiastica persona, spoliasset aliquem * Laicum sua possesione, laicus ille adeat secu- 2 larem iudicem, & imploret ipsius officium, ut illum in possesionem restituat, atque citationem per edictum ei decernat, per quam in ius uocet omnem, qui putauerit sua interesse, ne ille spoliatus restituatur, ut is ad certum terminum compareat, & ea quæ contra dicenda habeat, proferat, uel producat. Hac enim ratione non dicitur clericus esse citatus, sed si comparet, non ut Reus, sed ut actor, comparebit, & ita uoluntaria erit sua comparitio, non necessaria, *secundum Bald. Castr. & Alexand. in leg. testamenta omnia C. de testament. Math. de Afflict. in decis. 2. nu. nono. decis. 24. numer. 27. Decius consil. 187. numero tertio. uersic. non obstat, quòd citatio. Neuis consil. 20. num. 19. Rolan. à Vall. consilio 29. numer. 9. & 12. lib. 2.* Hanc Marantæ Cautelam etiá allegat Menoch. *de recup. poss. Remed. 15. nu. 226.* sed eam non approbat, enumerando tres modos, quibus ea illudi posit, nempe, si clericus nõ cõpareat, ut quidẽ ad cõparendum cogi non põt. Secundò, quia si constat quis posidet, tunc nõ sufficit citatio per edictũ, uel proclama, sed possessor ille nominatim citandus est. *l. 1. §. penultim. ff. de uentr. insp. Alex. consi. 107. nu. 1. lib. 5.* Tertiò si clericus cõpareat, & incompetentiá alleget, remisionemq; ad suum iudicẽ petat, quæ ipsi tunc cõcedenda erit, *secundum Capici. in decis. 8. nu. 3. cum allega. ibid.* Et certè hanc Menochij opinionem nõ omninò explodendam censeo, si clericus maneret in possesione, neque ad talem citationem compa-

d 2 rere,

rere uel comparens sua priuilegia non allegare, uellet. Sed si Iudex ante citationem, fortè in absentia clerici, propria authoritate laicum restitueret, & ita laicus in possessione esset tempore citationis, certè clericus si restitui uellet, fieret actor, & cogeretur sequi forum Rei possidentis, & ita spontè se subijceret iurisdictioni iudicis secularis. Vel si compareret, neque incompetentiam allegaret, equidem simili modo se uoluntariè subijceret iudici seculari, & si causa atque possessione caderet, nõ fieret illi iniuria, quia uoluntariè se subiecit iudicio alieno, & uolenti non fit iniuria *l. cùm donationis. Cod. de transact. c. scienti. de regul. iur. in 6. l. nemo uidetur. ff. eod. tit.* Imò etiamsi
3 compareret, & incompetentiam allegaret, posset * Laicus replicare, quòd in possessorio Iudex secularis possit cognoscere, etiam contra Clericum, ut paulò post dicetur. In eiusmodi igitur casibus bene prodesset illa Cautela, neque uana esset, maximè in regno Neapolitano, ubi est certa constitutio de tali citatione per edictum, contra Clericum. ut de ea mentionem facit Maranta *in dict. distin. 7. nu. 54. & eam latè tractat Math. de Afflict. in dict. decis. 2.* ubi notãda est pulchra additio Thomæ Grammatici, super eo, quòd quando agitur de possessorio, etiam in beneficialibus, uel spiritualibus causis, iudex Laicus possit cognoscere, *secundum Ioan. Andre. in c. fin. de iudic. & ibid. Anton. de Butr. ubi refert. Archi. & Innocent. idem tenere:*
4 quia * possessorium non sit aliquid spirituale, sed temporale, *ut dicit Archi. in ca. 1. de rest. spo. in 6. & Zabarel. in Clemen. dispendiosam. de iudic. Guil. de monte Laud. in Clem. 2. de caus. poss. & propr.* nec esse inconueniens, ut petitorium sit spirituale, possessoriũ uerò temporale: cùm separata sint: nec inter se conuenientiam habeant. *l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquiren. possess.* Et ita iudicatum fuisse inter duos Priores, refert ibidem ex Guid. Papæ *decis. Parlam. q. 1. decis. seu q. 71. 85. & 207.* ad quod etiam allegat c. causam. 2. extr. qui filij sint legiti. ubi Papa mandat, possessorium relinqui Regi Angliæ pro cognitione ipsius possessorij habenda. Cùm igitur possessorij cognitio secundum prædicta pertineat ad secularem iudicem, certè parum, uel nihil obstabunt Menochi obiecta: imò etiam non obstaret text. in c. si diligenti. extr. de for. compet. cùm illud loquatur de casibus, in quibus Clericus iudici secu-

lari

lari non est subiectus, nos uerò hic sumus in casu possessorij, in quo Clericus teneatur agnoscere iudicem secularem, ideoque non adeò uana erit Cautela hæc, ut eam Menoch. censet. Relinquo tamen doctiorum iudicio, & saluo omninò honore Menochij, tanquam I. C. præclarissimi.

T. FERRATVS CAVT. X.

¶ Pro pluribus laicis inquisitis, ad trahendum processum de manu iudicis secularis, ad forum ecclesiasticum.

SVMMARIA.

1 *Iudex laicus in causis laicorum regulariter est iudex competens, non autem iudex ecclesiasticus.*

2 *Priuilegiatus qui nõ est, habens rem communem cum priuilegiato, priuilegijs priuilegiati gaudet.*

3 *Clericus & laicus si ambo rei fuerint, tam laicus quàm clericus in foro ecclesiastico conueniri debet.*

4 *Hæredes si clerici & laici fuerint: & ab eis alimenta petantur coram ecclesiastico iudice peti debent.*

5 *Testamẽti executores: si clericus & laicus fuerint: ad exequendum per iudicem ecclesiasticum compelli debent.*

SI contingat plures laicos accusari, seu inquiri de aliquo delicto, certum est quòd debent accusari, seu inquiri à iudice seculari, * quia iudex laicus in cau- 1 sis laicorum regulariter est iudex competens, non autem iudex ecclesiasticus, *ut c. licet ex suscepto. & c. ex tenore. de for. com.* & est magna differentia, an quis accusetur seu inquiratur à iudice ecclesiastico an à iudice seculari, quia ecclesiasticus non habet gladium sanguinis, *ut capit. clericis. & cap. sententiam sanguinis, ne clerici uel monachi. & cap. ex literis, de excess. prelato.* uideamus ergo, an si plures laici accusentur, seu inquirantur de eo crimine coram iudice seculari, sit dare Cautelam, quòd causa trahatur de manu ipsius iudicis secularis ad iudicem ecclesiasticum? dic quòd sic, scilicet quòd inspiciatur, si inter ipsos inquisitos, seu accusatos reperiatur etiam unus sòlus, qui sit clericus, & sic qui debeat à suo iudice ecclesiastico iudicari, *iuxta not. in cap. si diligenti. de foro competent. & in Authent. statuimus. de episcopis & clericis*, & tunc iste clericus petat se remitti ad

 suum

suum iudicem competentem, *iuxta cap. si iude laicus, de sententia excommunicationis.in 6.* quia facta tali remissione, omnes laici debebunt & ipsi ratione cōnexitatis remitti ad ipsum iudicem ecclesiasticum istud fuit inauditum, & admirabile dictum Anton. de Prato Veteri, *in l.1. in fin.ff. quæ senten. sine appellatione res. quod dictum refert & sequitur Mariā. ponendo ipsum in cœlum, in c.2. in 4.colum. uersic. 8. fallit. de mutu. pet.* motus Antonius duobus fundamentis. Primò, ne continentia causæ diuidatur, & sequatur absurdum, quòd aliquando in una, & eadem causa ferantur plures sententiæ, & forsitan contrariæ. Secundò motus per tex. *in l. si communem, ff. quemad. seru. amit.* ubi est tex. me-
2 lior de iure, * quòd non priuilegiatus, habens rem communem cum priuilegiato, gaudet priuilegio priuilegiati. Et istud dictum adeò gustat Mari. in loco superius allegato, & quòd ex ipso putat posse inferri, quòd si inter plures, inter quos agendum est duplicibus iudicis, uel inter plures tutores seu curatores esset aliquis clericus, qd tam contra laicos, quàm contra clericos esset adeundus iudex ecclesiasticus, & idem in similibus, *secundum eum dicentem, hoc esse importantissimum, & ab alio non tactum, refert & sequitur Feli. in c. 1. in 4. col. uersic. & dixit. Anton. extra. de præscriptio.* & quod ista opinio sit uera, potest comprobari triplici medio. Primò de eo, quòd tenet Bartol. *in l. præ-*
3 *cipimus. §. pen. C. de appell.* * ubi uult, quòd a si clericus &
a laicus sint ambo rei, quòd tam laicus, quàm clericus debet conueniri in foro ecclesiastico. Secundò, de eo, quod uoluit idem Bartol. *in leg. solent. uersic. quæro quid si hæredes*
4 *sunt diuersi fori. ff. de ali. & ciba. legatis.* * ubi uult, quòd si hæredes sunt clerici & laici, & ab eis petantur alimenta propter personam clerici, petentur coram iudice ecclesiastico, & iudex secularis coget laicos ire ad forum ecclesiasticum, & suam iurisdictionem prorogare. Tertiò de eo, quod uoluit Card. *in c. Io per text. ibi, de testamen.* ubi
5 dicit, * quòd si clericus, & laicus sint relicti executores testamenti, debent ambo compelli per ecclesiasticum ad exequendum. Et ultra ista, pro gustatione istius Cautelæ, uide quæ in hoc proposito latè accumulat Felin. *in d. c.1. de præscrip. & latè Georg. Natan in sua repet. c. quamuis. de pact. in 6. in 4. col. uersicu. ex quo infero. & latius Barb. in suo Commento. c. Rayn. quod Ioanninam appellauit, in antepenultima*

ultima char. uersic. 8. moueor. extr. de testamen. & etiam latè per Iasonem in leg. emancipati. in 3. col. uersicul. notatu diligenter. Cod. de collat.

ADDITIO.

a Sicle.) *Adde quòd qui est coniunctus maiori, gaudet priuilegio maiorum, quia maius dignum trahit ad se minus dignum.* c. quod in dubijs. de consec. ecclesiaſ. uel alta. *Quid si conueniatur collegium illicitum. in quo sint clerici, & laici.* uide Bar. in leg. fin. ff. de colle. illici. alia plura uide in Apostilla ad Bartol. in §. pen. in l. præcipimus. C. de appell. in uerbo, eodem obseruando.

I. DE ARNONO CAVTELA. XXII.

¶ Pro illo, qui dicturus contractum usurarium iuratum, obtinuit absolutionem à iuramento ab episcopo, ut declinet forum seculare.

SVMMARIVM.

1 *Iudex Præparentis causæ, debet esset iudex præparatæ.*

VOlens tu dicere contractum usurarium, quẽ iuraueràs cum Sempronio, quia obstat tibi exceptio periurij, accessisti ad episcopum, & obtinuisti absolutionem à iuramento, uel habilitationem, non curo, uelles adhuc, quòd causa ipsa principalis etiam uentiletur coram episcopo, qui concessit absolutionem, uel habilitationem: Cautela est, ut conuenias aduersarium tuum coram dicto episcopo, quia non poterit declinare forum ecclesiasticum, quantumcunque sit secularis. Imò ipse episcopus, qui absoluit, uel habilitauit, erit iudex super causa principali, quia * iudex causæ præparantis erit iudex causæ præparatæ. *l. ordinarij Cod. de rei uendicat.* ubi Baldus in prima colu. dixit, quòd si qs dicturus cõtractũ usurariũ petat absolutionẽ iuramẽti coram episcopo, & absolutus est, acturus postea de simulatione uel usuris, necessariò habet agere in eadẽ curia, nõ in alia, quia idem debet esse iudex præparantis, qui præparati. *Refert & sequitur d. Felinus in cap. cùm sit generale. in quarta colum. circa finem, ibi amplia conclusionem de foro competent. & in cap. super literis, in decima colum. ibi, an sua sit iurisdictio. de rescript.* 1

T. FERRATVS CAVTELA. XI.

¶ Pro debitore obligato obligatione iurata, ad extra-

hendum causam de manu iudicis secularis, ad iudicē ecclesiasticū, hæc Cautela ꝓpè idē dicit ꝙ ꝓxima superior.

SVMMARIA.

1 *Lites in curia ecclesiastica sunt immortales, quoniam ipsis aliqua instantia præfixa non est.*

2 *Iudex qui est causæ præparantis, debet esse iudex causæ præparatæ.*

3 *Instrumentum usurarium, uel simulatum coram episcopo dici debet, & etiam ab eo absolutionem à iuramento petere.*

4 *Iuramentum licet principaliter* Deo *obliget, ille tamen in cuius fauorem præstitum est ipsum remittere potest.*

5 *Iuramentum remitti non potest: quando altera pars iam periurium incurrisset.*

TEmpore, quo magnificus Georg. Cornelius erat potestas huius ciuitatis Paduæ, euenit, quod dum quidam esset obligatus uigore cuiusdam transactionis iuratæ, ad soluendum certo tempore certam pecuniæ quantitatē, ex tali transactione prætendens se læsum, deliberauit, quia erat potentior suo creditore, amicis, fauoribus, & patrimonio, dicto suo creditori mouere litem, existimans, quod mouendo dictam litem, reduceret eum ad aliquam bonā compositionē, prout postea fecit, & ad hoc, ut faciliorē haberet commoditatem fatigandi dictum suum aduersariū laboribus, & expēsis litis, cogitans, quod causæ, quæ tractantur in curia ecclesiasti-
1 ca, sunt penè immortales, * ipsis enim non est præfixa aliqua instantia, *ut nota. per gloss. & omnes in c. uenerabilis. de iud. & per gloss.* Bart. *& alios in l. properandum. in princ. C. eod. de iudic. & per Alex. in consilio 23. inci. uisis scriptis mihi exhibitis. in 3. uolum.* & similiter in ea ab omni interlocutoria, & ab omni grauamine appellatur, *ut c. debitus. & cap. cum causam. de appel. & c. cordi. eo. tit. lib. 6.* Et attento etiā quòd lata sententia in ipso foro ecclesiastico, pars appellat ad sedem Apostolicam, & postea impetrat in partibus unū iudicem delegatum sibi propitium, qui differt causæ expeditionem tantùm, quantum uult ipsa pars, quæ ipsum impetrauit, idcirco uolens fugere iudicem secularem, &

coram

coram ecclesiastico litigare, fuit usus tali malitia: nam adiuit iudicem ecclesiasticum narrans, qualiter fecerat cũ tali persona quandam transactionem, quam iurauerat habere ratam & firmam, & in aliquo non contrauenire, & quia in ipsa fuerat grauiter læsus & certis aliis iustis de causis, nunc intendebat contra ipsam uenire. Sed quia istud non poterat ita simpliciter facere propter iuramentum, propterea petebat ab ipso in primis absolui, breuiter post aliqua obtinuit ipsam absolutionem, qua obtenta creditor uolebat conuenire istum suum debitorem coram iudice seculari, petendo quòd deberet satisfacere dictæ transactioni, debitor respondebat, quòd iudex secularis non erat iudex competens in hac causa, sed erat episcopus, * quia regula erat, quòd qui est iudex causæ præparantis, debet etiam esse iudex causæ præparatæ, *ut l. ordinarij C. de rei uendica.* ubi Bald. in 3. nota, decidit in terminis casum nostrum dicens, * quòd si aliquis dicturus instrumentum simulatum, uel usurarium, & pro absolutione à iuramento adeat episcopum, quòd impetrata absolutione, necesse habebit causam principalem tractare coram eodem episcopo, quod dicit fore notãdum. *quam opinionem Bald. sequitur Alexand. in l. quoties. C. de iudic. & Ang. de Alexand. in l. nulli. C. eod. quem refert & sequitur Ias. in d. l. quoties. sequitur Felin. in cap. 1. in 11. colum. uersic. 6. quæro aliquis dicturus instrumentum simulatum. extra, de iureiur. & in cap. 2. in antepen. colum. uersic. & per illam conclusionem. de sponsa. & in cap. parochianos circa fin. de senten. excom. & in c. cum sit generale. in 5. col. uersi.* amplia conclusionem ex quotidiana doctrina Bald. *de foro compe.* ubi allegat istud idem tenere Bapti. de S. Seuerino, *in sua repeti. l. omnes populi. in 14. colum. uersic. hæc uidentur uera. ff. de instit. & iure.* Et licet contra istã opinio. Baldi tenuerit Paul. de Castr. *in d. l. ordinarij*, dicens quòd illa l. in qua se fundat Baldus, nõ probat dictũ suũ, tamen opinion. Bal. sequitur ipse Paul. Castr. sibi contrarius *in l. 2. C. ubi & apud quem.* dicens istud esse dictũ singulare, & quod illo anno habuit sup hoc disceptare. *Et in suo consil. 68. incip. uisis & ponderatis omnibus, de quibus supra. & Alexand. in consil. 197. incip. circa primum quæsitum. circa finem in 2. uol. & in consil. 63. incip. in causa, & lite uertente inter Thomam. in 1. colum. uersic. & motus fuit dictus iudex, in 3. uolum.* & pro ista opinione bene facit text. *in cap. plerunque, de donat.*

2

3

inter uirum & uxorem, ubi iudex ecclesiasticus, qui cognoscit de matrimonio, quia est res spiritualis, *ut cap. lator. & in cap. cùm causam, qui filij sint legitim.* cognoscit etiã de dote. & per istas auctoritates fuit iudicatum, quòd si ille creditor uolebat conuenire illum suum debitorem, quòd deberet ipsum conuenire coram episcopo, & hoc modo traxit causam de manu iudicis secularis ad iudicem ecclesiasticũ, & fuit in effectu pulcher modus, & pulchra uia. sis ergo cautus tu, si uis extrahere causam de manu iudicis secularis in forum ecclesiasticum, ut utaris Cautela, de qua suprà, quando es obligatus obligatione iurata. Sed si contra istam malitiam uis adhibere remedium, Cautela est, quòd quando uides aduersarium tuum querere absolutionem, si times quòd ipsam sit impetraturus,
a tunc remittas sibi ipsum *a* iuramentum, * quia dato, q
4 iuramentum principaliter obliget Deo, *ut c. debitores, & c. & si Christus, de iureiur.* tamen ille, in cuius fauorẽ est præstitum ipsum iuramẽtum, habet uim apostolici in remittendo illud, nec requiritur alia absolutio, quia Deus etiã remittere uidetur, cùm illud receperit ad utilitatem alterius, *ut cap. 1. & ibi not. omnes, de iureiuran. & not. Bart. in l. 1. §. & post operis, & ibi Iason, qui circa hoc quadam pulchra ponit. ff. de operis noui nunciatio. Bart. in leg. Labeo. ff. de iureiuran. Baldus in Authent. quod eis. C. de nuptiis. eleganter per Spec. in tit. de leg. §. nunc ostendendum. uersic. hoc quoque.* quia si postea pars non obstãte remissione, uellet omninò petere absolutionem, tunc tanquam absolutio non iuris, sed facti, non extenderet iurisdictionem. *argum. notatorum per gloss. in l. si pater. C. ne de statu defunct. & per glo. in c. si plures, in glo. fin. de offic. deleg. in 6. ita pulchrè dixit Paul. de Castr. in d. l. ordinarij. C. de rei uendica. dicens, quòd istud semel habuit de facto in nostra ciuitate Brixia, in præall. consil. 68. quem referunt & sequuntur Alexan. & Ias. in d. l. quoties. C. de iudiciis, ubi dixit Alexan. ista fore perpetuò tenenda mẽti, quia quotidiana sunt.* Ad unum tamen est aduertendum, quòd si prædicta malitia debet procedere, & habere locum, scilicet quòd per impetrationem absolutionis à iuramento debeat posse prorogari iurisdictio iudicis secularis in iudicem ecclesiasticum, requiritur, quòd impetretur, antequam impetrans incurrerit in periurium, quia si antè incurrisset periuriũ, quia non satisfecisset debito tempore, prout iurasset satisfacere,
tunc

tunc talis absolutio non debet per episcopum concedi. *ita originaliter consuluit Federic. de Senis in consil. 330. incipiente, factum tale est. debitor iurauit soluere. in fin. ubi dicit ita debere intelligi cap. 1. de iureiurand. allegat Ioan. Andr. in c. debitores. g o p n. in fin. eodem tit. allegat etiam rationem c. quia frustra. de usuris.* quam opinionem etiam consulendo tenuit Petr. de Ancha. *in consil. secundum ordinem meorum, 198. incip. prædictis subtiliter, & ad plenam deductis, in fin.* ubi dicit, quòd aut iudici non est facta mentio de ipso periurio, & tunc tanquam indirecta obtenta est nulla. *argum. l. si prætor. ff. de iudi.* aut est facta mentio, qua non obstante secuta est absolutio, & tunc iniusta, habilitare periurium ad agendum, & sic aperire uiam periuriis, quod fieri non debet, *ut l. 1. si aduers. uendi. & cap. si uerò. cum similibus, de iureiuran. Et hanc sententiam sequitur dominus Cardinalis in d. c. debitores, ubi etiam Imol. & Abb. in 2. c. lum. uersic. antequam expediamus illam particulam. & Lauden. de Rodolf. in suo tractatu de usuris, in q. 122. incip. tractemus nunc aliquid de iuramento. & Alexand. in consilio 84. incip. interrogatus sum. in 2. colum. uersicul. & subdit ibi in 1. uolum. & Philippus Cornet. in consilio 6. incipiente, in hac consultatione uiso suprascripto puncto, in 4. colum. uersic. in casu autem nostro, in 1. uolum.* Et similiter remedium suprà datum contra dictam malitiam, scilicet remittere iuramentum, non esset bonum, * quia iuramentum non potest remit- 5
a ti, quando altera pars iam incurrisset periurium, *ut not. Bart. & Iason in l. Lab. o. ff. de iureiur. Bart. in l. cùm ita stipulatus sim à Proculo. in ultim colum. uersic. item quid si prorogaus terminum, de uerb. oblig. Bald. in Auth. quod eis. in fin. C. de nupt. & Felin. in c. 1. de iureiur. in 2. col. uersic. procedit ergo iste text.*

ADDITIO.

a Tunc remit. sibi ipsum iura.) *Iuramentum an possit remitti per partes, ut euitetur periuriũ,* uide per d. Lud. de Rom in consil. suo. 12. incip. uiso facto proposito. cæterisq; cõsiliis, & facit c. 1. extr. de iniur. facit quod no. Bart. in l. 1. in §. & post operis. ff. de no. ope. nun. & per Ioan. Andr. extra, de spo. cap. præterea. *nunquid autem tolli possit per statutum naturali iustitia persuadente?* uide de hoc signanter in præalleg. consi. Ro. quod est pulchrum.

T. FERRATVS CAVT. LIII.

¶ Pro iudicibus secularibus, contra proponentes exceptiones remittendas ad iudicem ecclesiasticum.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Iudicium si coram seculari iudice pendeat, & alicuius quæstionis spiritualis cognitio incidat: talis cognitio ad ecclesiasticum spectat.*

2 *Iudex secularis sententiam iudicis ecclesiastici exequi non tenetur, quando uidet eam nullam, seu iniquam.*

3 *Litis pendentiam morosus allegare non potest.*

1 SI coram *aliquo iudice seculari pendet iudicium, & incidat cognitio alicuius quæstionis spiritualis, talis cognitio, seu quæstio, siue tractetur principa-
2 liter, siue incidenter, quando est iuris, non dico *a* quando est facti, non spectat ad ipsum iudicem secularem, sed debet remitti ad iudicem ecclesiasticum, *prout tenet Bartol. & Paul. de Castr. in l. omni nouatio. C. de sacrosanct. eccle. Bart. & alij in l. quoties. C. de iud. Bart. & omnes, ubi præcipuè Alexand. in l. Titia. ff. solut. matrimon. Canonistæ in cap. cùm sit generale. de foro comp. & in cap. tuam de ord. cog.* propterea quotidie euenit, quòd quando aliquis ex litigatoribus uult differre iudicium cœptum coram iudice seculari, proponit aliquã de istis exceptionibus remittendis ad iudicem ecclesiasticum, puta, quòd contractus, uel instrumentum usurarium, uel quòd actor, uel testis est excommunicatus, & sic de singulis, & ad hoc facit, ut iste interim iudex secularis habeat supersedere, donec de tali exceptione cognitum fuerit. & ad hoc, quòd si in foro episcopi succũbat, ualeat ad sedem apostolicam appellare, sic, ut similiter manus iudicis laici, pendente appellatione, sint ligatæ. Quia quãdo iudex laicus remisit aliquam exceptionem cognoscendam per iudicem ecclesiasticum, quemadmodum pendente cognitione, nihil potest innouare, similiter non potest, quando per ecclesiasticum est lata sententia, sed ab ea est appellatũm, etiamsi in sentẽtia iudex ecclesiasticus reuocasset omnes inhibitiones, *ut pulchrè consuluit Fedric. de Sen. in consilio 98. incip. Nicol. Petr. & ut tenet Anto. in c. tuam. 2. q. de ord. cog. & Alexan. in consil. 63. incip. in causa, & lite uertente inter Thom. in 3. uolum.* Reuoco ergo in dubium, nunquid posset reperiri aliquod remedium per iudicem laicum ad obuiandum istis calumniis. Dic quòd duplici Cautela poterit uti. Prima est, quòd quando

do proponitur coram se illa exceptio remittenda ad iudicem ecclesiasticum, quòd tunc statuat terminum parti proponenti, intra quem debeat coram se produxisse capitula, & omnia quæ probare intendit in curia ecclesiastica, ut sic uideat, an talia capitula sint releuatura, aut non, & sic non admittat talem exceptionem, sed ad ulteriora procedat, quod iuridicè poterit fieri. *ita solenniter fertur consuluisse Salicet. in quodam suo consilio, incipiente, in quæstione uertente, in Castro agente. Et ibi dicentem se ita uidisse consultum per celeberrimos Doctores Ioan. Calder. & Ioan de Lign. quam decisionem refert, & commendando sequitur Alexand. in d. l. Titia. in 4. col. uers. unum tamen nota perpetuo in practica. ff. solut mat. & Felin. in d. cap. cùm sit generale. in 3. col. uersic. quarta declinatio, & optima. de for. comp.* Pro quo confirmando facit, quod pulchrè consuluit Pet. de Ancha. in consil. 382. *incip. retento ordine dubiorum, uersic. & hoc pro uero supposito uidendum restat.* * ubi uoluit, quòd index secularis non teneatur exequi sententiam iudicis ecclesiastici, quando uidet eam nullam, seu iniquam, unde dixit Ioan. Andr. *in c. cùm in iure peritus. de offic deleg. & in cap. 1. de offi. ord.* quòd iudex laicus non tenetur exequi præceptum iudicis ecclesiastici, de cuius iniustitia scit, uel suspicatur. idem dicendum est in casu nostro, quòd iudex laicus non teneatur remittere aliquam exceptionẽ ad curiam ecclesiasticam, quando uidet talem exceptionem productam esse actum nullum, uidelicet non esse releuaturam ipsum proponentem. Secunda Cautela est, quòd quando iudex laicus uidet, quòd coram se proponitur exceptio remittenda ad curiam ecclesiasticam, si uult opponẽtem illaqueare, quando dubitat de aliqua calumnia, quòd tunc assignet terminum *b*, intra quem debeat se cum toto processu coram iudice ecclesiastico præsentasse, non dico de iuribus suis probasse, quia tale pręceptum non teneret, nam si contingeret, quòd proponens illam exceptionem, non se præsentaret coram iudice ecclesiastico intra terminum præfixum, iudex amplius non tenebitur ipsam exceptionem remittere, sed poterit ad ulteriora iuridicè procedere. *ita singulariter tradit Bart. in l. præses. C. de appellat. quam decisionem tacito auctore sequuntur Angel. & Imo. in l. 2. ff. de re iud. ubi etiam Alexan. in 1. colum. qui eam multum commendat, sequitur Paul. de Castr. in d. l. Titia. in fin. solut. matrim. Angel. in l. 2. §.*

sed

sed si dubitetur. ff. de iud. Felin. in d. cap. cùm sit generale, in 3. col. versic. & est Cautela, quòd secularis. ubi dicit istud esse perpetuò notandum. & Alexan. in l. de die. §. si. ff. qui satisda. cogan. ubi dicit,
3 *istud esse notatu dignum in practica.* Et ratio potest esse,* quia morosus non potest allegare pendentiam litis, *prout notat Bartol. in l. sepul. ff. de sepul. uiol. & in l. ubi cœptum. ff. de iud. & in l. quamuis. ubi etiam Paul. de Castr. ff. de dam. infect. & d. Abb. in c. ex tenore, in fin. de resc. & in c. proposuisti, in 2. colum. post d. Ant. ibi de foro comp.* unde dixerunt Bald. & Pet. de Anch. *ibi in suis reportatis antiquis, in d. l. de die. §. si. ff. qui satisd. cog. quos ibi etiam refert, & sequitur Alex. ind.* quòd si remissus ad curiam episcopalem super aliquo incidenti est ibi in mora, iudex primæ causæ potest ad ulteriora procedere.

ADDITIO.

a Non dico.) *Si incidit quæstio causæ spiritualis, quando in facto uertitur, an secularis possit cognoscere? Tenuerunt quamplures, quòd sic.* Bart. in l. quoties. C. de iud. Anton. de Butr. & Card. Flor. in cap. tuam. de ord. cog. & in cap. cùm sit generale. de foro comp. per Bald. in l. filium diffinimus. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. per Paul. de Leazaris, in Clem 1. de usu. per Ang. in disputa. sua, incip. Astensis miles. per Fed. de Senis. in consil. 97. incip. facta est lex. *contrarium tenet idem Bart.* in l. Titia. ff. solut. matr. *qui uariauit, & Bald. in l. quoties. C. de iud. uariauit.* per Paul. de Castr. in consil. 14. & per Ioan. de Imo. in c. cùm sit generale: per Rom. in præalleg l. Titia. per Bald. in consi. 169. in 1. lib. consiliorum. per Lud. Ro. in cons. 299. quod incipit, proposita consul. ibi, præmissis tamen non obstantibus. *Communis tamen opinio est, quòd quando de spirituali quæstione dubitatur super facto, quòd laicus possit cognoscere,* ita per Ias. Cal. & Anto. de But. in d. c. tuam. uide Alex. de Imol. in l. Titia. in 4. col. sol. mat. & per Ias. in l. quoties. C. de iud.

b Terminum.) *Huic Cautelæ simile est, quod proponitur s. caut. proxim.*

R. FICHARDI CAVT. XLII.

¶ Pro iudice in causa spoliationis, si spoliator petat remissorias: hæc cautela similis est cautelæ secundæ s. loco proximo.

SVMMARIA.

1 *Literæ Remissoriæ dantur arbitrio iudicis.*

2 Re

2 *Remißionem petēti terminus statui potest à iudice, ut producat, probanda coram alio iudice.*

IN iudicis * arbitrio est, ut in causa spolij permittat 1
spoliatori remissorias. *l. iudices & authent. apud eloquentißimum. C. de fid. instrum.* Si tamē ipsi uideatur eam remissionem per calumniam & fraudem peti, non tenetur eam permittere, *secundum Alexan. in l. Titia. num. 8. uersic. quartò fallit. ff. solut. matrim. Crauet. consil. 253. num. 7. uersi. ad propterea & ibid per eos alleg.* Cæterùm si iudex petentē nō in manifesta calumnia & fraude deprehendat, nec de ea expressè conuincere posit, & tamen de ea magnam habeat suspicionem, uel præsumptionē, tunc ad reprimendam, uel saltem restringendam illam fraudulentam delationem, & ne ipsi iudici neque etiam spoliato, suo libito illudere posit petitor. Cautela est, * ut petenti remissio- 2
nem, certum statuat terminum, intra quem producat capitula, quæ intendit corā iudice illo competenti, ad quē se remitti petit, probare. *ut eandem cautelam tradunt Alex. d. l. Titia. & Deci. in c. 2. num. 24. de iudicijs. necnon Marsil. singul. 70. quos refert & sequitur Menoch. de recup possess. in remed. 15. num. 340. uide plura in sequent. Caut.*

R. FICHARDI CAVT. XLIII.

¶ Pro iudice in spolij causa, spoliatori remissorias recusante.

DIctum est in præcedenti Cautela, licere iudici in causa spolij, spoliatori remissorias petēti, eas recusare, si nimirū appareat, ipsum per calumniam & fraudem, (ad differendam litem uidelicet) remissorias petere. Ne tamē iudex ille se hoc casu suspectum reddat, & in syndicatu aliquam patiatur ignominiæ notam, Cautela est, ut apud Acta in scriptis redigi curet, quibus adductus sit coniecturis, indiciis & præsumptionibus, ut fraudem subesse iustè crediderit. *de quo admonet Felin. in ca. de caterò. num. 12. in fin. de senten. & re iudicat. & in cap. licet causam. notab. 4. in fin. de probat. Cassador. decis. 3. Menoch. de recup. possess. in 15. Remed. num. 341.*

B. CAEPOLLA. CAVT. CLIIII.

¶ Contra iudicem non admittentem exceptionem, quomodo posit ab eo appellari.

S V M-

SVMMARIVM.

1 *Iudex super exceptionibus, uel alia re dubitare potest, & petere dilationem, ut consilium habere posit.*

ISte, qui uult appellare, sit cautus, quòd si iudex non uult admittere excep. sed ea non obstante ad ulteriora procedat, tunc appellet. secus autem si iudex tacitè uel expresè non reiicit exceptionem allegatam, sed tantùm eam non admittit: non enim tunc potest appellari. *& probatur in cap. dilecto de appell. & ibi per Doctores. & c. interposita. eod. tit.* Ad idem est etiam alia Cautela, q oppomens exceptionem offerat se eam probaturũ incontinenti, quia si iudex non audiat ipsum appellatione interposita iustificatur solùm probãdo, quòd se obtulerit incõtinenti probaturum, *text. est in c. interposita. in princip. & ibi per glo. in fin. & Doctor. de appell.* Est etiã tertia, quòd quando iudex exceptionem non reiicit tacitè uel expresè, nec
1 eam admittit, sed simpliciter dicit, * quòd dubitat, & q uult super hoc habere consilium, ut sæpè fit, & sic tenet in uerbis illum obiicientem, sit cautus ille, qui exceptionem opposuit, ut requirat iudicem certo interuallo temporis: quia tunc si iudex aliter non declarat, potest appellari, & non antè. *argum. cap. 2. de sup. negl. prala. secundum Buno. in c. dilectio. de app. & Abb. Sic. in c. ultimasti. eo. tit.* De aliis autem Cautelis circa hoc uide in Spec. in tit. de ap. §. qualiter. uer. in summa. in 2. parte.

DE LIBELLO. TIT. XIII.

B. CAEPOLLA CAVT. LXXXIIII.

¶ Pro libellante, ne ad expensas teneatur.

SVMMARIVM.

1 *Debitor si saltem per interpellationem extraiudicialem in mora constitutus non fuerit ad aliquas expensas nõ tenetur, si recepto libello, se soluere dixerit, et liti cedere.*

IN libellis solet communiter apponi una clausula, q aduersarius fuit interpellatus sæpè, & sæpiùs extra iudicium, ut faceret id, quod petit, quod facere recusauit, quæ clausula secundum aliquos, non est necessaria, quia interpellatio similiter necessaria non est, sed de urbanitate, *ut l. quidam Hyberus. ff. de seru. urban. præd. ubi text. dicit, loquaris cum Hybero.* Et tu dicas quòd imò utilis est, & cau-

cautum quòd apponatur, * quia si debitor non est con- 1
stitutus in mora saltem per interpellationem extraiudicialem, & uocatur ad iudicium, non tenetur ad aliquas expensas, si immediatè recepto libello dixit se soluere, & cedere liti, & non contendere, *ut dicit not. Spec. in tit. de rei uendic. §.1. & Ang. in l.1. C. de obsequiis. & Angel. de Aret. Instit. de act. in §. sic itaq;.* & propterea Cautela est, ut primò antequam conuenias debitorem tuum, ut interpelles primò ipsum, qui si non solueret, & conuenias ipsum, tenebitur ad expensas, etiam si incontinenti confiteatur debitum: & propter istam rationem dicta clausula solet apponi in libellis, & bene.

R. FICHARDI CAVT. I.

¶ Pro actore, quomodo petitionē libelli in casu intentati remedij ex l.fi. C. de edic. d. Adri. tol. formari debeat.

CVm magna sit inter legum Commentatores atq; Interpretes controuersia, quænam actio in libello super remedio l.fin. C. de edict. di. Adr. tol. exprimenda atque proponenda sit. Glo. enim in dict. l. fi. putat petitionem duplici modo fieri posse, nempe, condictione ex illa l. fin, Vel ex edic. di. Adr. qui posterior modus communiter reprobatur, cùm per Imperatorem Iustinianum correctum sit illud Edictum Adr. Bart. & Alex. post Butr. distinxerunt, an uidelicet nullus contradictor extet, & tunc nobile officium Iudicis implorandum; aut non extet ille, & tunc dari actionem uel condictionem ex d.l. fi. Contrà uerò Bald. Castren. Salice. Decius, Mantua & Zuccardus, asserunt, etiam in casu existentis contradictoris, dandum esse officium Iudicis nobile. Ad illam igitur Doctorum disputationem effugiendam, traditur per Albe. quem Curt. Iun. *in d.l. fin. num. 37.* & Menoch. *in 4. Remed. adipisc. poss. num. 501.* sequuntur, illa Cautela, ut scilicet exprimantur uerba generalia, quæ utrunque comprehendere posint, ut si dicatur: Dico me institutum in testamento non cancellato, quare peto me mitti in possessionem uirtute l. fin. C. de edict. di. Adria. tol. Et licet alia quoque ex mente Ang. Aret. *in §. quadrupli. nu. 16. Inst. de act.* Cautela sit, nempe ut imploretur officium Iudicis, pro immissione, & si contradictor apparuerit, petatur eum condemnari ad dimittendum & relaxandum, tamen illa explosa est, tanquam quæ contineat duo

e con-

contraria remedia, quæ cumulari non possint, magisque approbatur illa prima, *ut per Menoch. dict. num.* 501.

B. CAEPOLLA CAVT. CLX.

¶ Ad hoc, quòd libellus ineptus non possit reuocari, & est repetita.

SVMMARIVM.

1 *Libellum ineptum in genere acceptare non sufficit.*

NOta duas Cautelas, quòd libellus ineptus reuocari, uel mutari non possit. Prima est, quòd reus acceptet in specie libellum productum, *secundum*
1 *Bart. in l. cum precum. C. de lit. caus.* * non autem sufficit acceptare in genere. *secundum Ang. de Are. Inst. de act.* §. 1. *in q.* 6. Alia est, quòd reus in secundo libello dicat: Nego narrata, prout narrantur, & petita, prout petuntur, dico fieri non debere, *iuxta no. per Barto. in l. si dubitetur.* §. 1. *ff. de fideiuss.* saluo iure producendi in scriptis, & inde potest, deducere suas exemptiones, ut faciunt boni practici.

B. CAEPOLLA CAVT. CXCIIII.

¶ Quòd quis nõ possit reuocare ineptitudinẽ libelli.

SVMMARIA.

1 *Litis contestatione omnis facultas emẽdandi, uel corrigendi libellum tollitur.*

2 *Libellus Obscurus post lit. contest. potest emendari.*

QVando libellus actoris contra te productus est ineptus, ita quòd ex eo non possit sequi sententia condemnatoria contra te, propter libellum malè conceptum, *iuxta no. in l.* 1. *ff. de off. assess. & glo. sing. Instit. de obl. in princ. in uerb. secundum nostræ ciuitatis iura. in fin. & l. decem, in prin. cum ibi notatis. ff. de uerb. obl. & no. in l. licet. C. de procu.* & hoc, si bene cognoscis, Cautela est, quòd tu
1 incontinenti litem contesteris, * quia per litis contestationem tollitur actori facultas emendandi, uel corrigendi libellum, *ut l. edita. cum ibi not. C. de edendo. & est glo. sing. de hoc in l. qui familiæ la piccola. ff. fa. herc.* nec poterit amplius ab illo iudicio desistere, *ut in auth. qui semel. C. quom. & quando iudex. secundum ibi not.* & licet Spec. *in tit. de libelli conceptione.* §. *fin. uer. cautus etiam sis,* dicat, quòd quidam aduocati hoc faciunt, quia uidentes libellum ineptum, cõfestim litem contestantur, ne postea ualeant emendari, uel mu-

tari,

tari, ut dixi. sed quòd hoc non placet sibi, *per l. fi. C. de anna. excep.* quia poterit res uel causa in processu iudicij declarari, *ut in c. Abbate sane. ne de re iud. lib. 6. & ca. constitutus. de app.* Tamen teneo, quòd dicta Cautela sit optima, quando libellus est adeò ineptus, quòd per declarationem nõ potest fieri aptus, puta quia est sine actione, uel cũ actione inepta, *ut habetur in d. l. edita.* Sed quando libellus * esset obscurus, & non bene declaratus, puta quia non exprimeret rem clarè, *iuxta. l. si rem. ff. de rei uend.* tunc procederet opinio Specul. & ideo in casu prædicto, quando libellus est ineptus, solent procuratores rei contestari litem incontinenti, dicendo: Nego narrata prout narrantur, *iuxta no. per Bar. in l. si dubitetur. §. 1. ff. de fideiuss.* saluo iure producendi in scriptis. & adde quod dictum est ĩ. in proxima cautela. 2

ADDITIO.

Vide quædam ĩ. Tit. 15. de litis contestatio.

T. FERRATVS CAVT. XXXIIII.

¶ Ad emendandum libellum, etiam lite contestata.

SVMMARIA.

1 *Libellus post litem contestatam emendari non potest.*

2 *Clausula saluo iure addendi nihil operatur in libellis post litis contestationem.*

3 *Clausula saluo mihi arbitrio addendi & minuendi in libello est bona.*

CLara est in iure conclusio, * quòd libellus post litem contestatam non potest emendari, *ut nota. in §. si minus. Instit. de actio. & per omnes in l. edita. C. de eden. & in cap. examinata. de iud.* etiamsi in fin. libelli esset illa clausula, quæ à multis libellantibus eius uirtutẽ ignorãtibus apponitur, scilicet * saluo iure addendi, &c. quia talis clausula nihil operatur ad hoc, ut libellus post litis contestationem possit emendari, *prout notat Bart. & alij in d. l. edita. in fin. C. de eden.* a *& ut notat glo. Innoc. & omnes in c. inter dilectos. de fid. instrum. & Pract. Papie. in forma libelli, in actione reali, in uerbo, saluo iure addendi, cum alijs concor. de quibus per Alexan. & Ias. in d. l. edita.* Tu ergo, qui intendis producere libellum, si uis taliter facere, quòd etiam lite contestata possis addere, minuere, & emendare, Cautelá 1 2 a

est, quòd non dicas in fine libelli, saluo iure addendi, &c. quia cùm per talem reseruationem referas te ad ius, *iuxta l. cùm proponas. ibi, ad ius retulit. C. de hered. institut.* & ipsum ius uelit, quòd lite contestata libellus non possit emendari, meritò talis clausula nihil habet operari. Sed dicas
3 * saluo mihi arbitrio addendi, & minuendi, &c. quia cũ isto casu referas te ad arbitrium tuum, quod importat absolutam uolnntatem, *iuxta ea, quæ habentur per Bartolum & alios in l. si sic. de legat. 1. & per Bartol. in l. alio. in 3. col. uersic. ex prædictis. no ff. de aliment. & cibar. legat.* sequitur, quòd talis additio, seu diminutio & emendatio etiam post litis contestationem debet posse fieri. *ita dixit Bald. ubi reputat tale dictum esse notandum in repetitione d. l. edita. in 17. col. uersic. item dubitatur de clausula, saluo iure. quẽ refert, & sequitur Lanfran. de Ori. in repetitione. c. quoniam contra, in uerbo, petitiones, uersi. finaliter est uidendum. ext. de probat.* tamen istam Cautelam pro constanti non affirmo: quia contrariam opinionem tenet Angel. & Aret. reprobando Bald. *in §. omnium. in 6. colum. uersi. solet per aliquos in fine libelli. Instit. de actio.* contrarium similiter tenent Ias. & Rimin. Ferrarien. *in d. l. edita. C. de eden.*

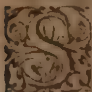
ADDITIO.

a *C. de edendo.*) adde Bart. in l. Nesennius. num. 2. ff. de negotijs gest.

DE CAVTIONIBVS IVDICIO sisti. Titul. XIV.

B. PERVSINI. CAVT. IX.

¶ Verum promissio facta uni rectori trahatur ad successionem.



SED quæritur. Nunquid is qui promittit alicui iudici se sistere coram ipso. Et super hoc fidem dedit, sit obligatus ipse, & fideiussores eius ad sistendum coram alio iudice in dicto officio successore. Et primò uidetur, quòd sic: quia successor est idem iudex cum prædecessore suo, & eisdem actis iudicat. *ut l. si. in lex. ff. de iudic. l. non à iudice. §. fin. & ff. iud. sol. l. 2. & l. si cum is apud.* Et in illis legibus est casus, ad interposita non committitur in alia re uel actione. Et quòd dicitur in d. l. si cũ is apud. in fin. successor eius alius iudex. & hoc uerius, & alias ad l. mortuo. Responde, quòd successor est idem iudex, scilicet ut ex his actis iudicet. Sed stipulatio

pulatio illa ad eum extendi non potest: quia stricti iuris est, *ut l. quidquid astringendæ. ff. de uerbor. oblig.* quia, quæ personæ sunt, ad alios non transeunt, *ut ff. de reg. iur. l. priuilegia*, unde quidam adhibent talem cautelam, scilicet, quòd in stipulatione desistendo faciunt mentionem de se, & successore suo, quod sufficit, *ut d. l. quidquid astringendæ. in fi.*

DE LITIS CONTESTATIONE.
Titulus XV.
B. CAEPOLLA CAVT. CXCV.

¶ Quòd properetur ad litis contestationem.

SVMMARIVM.

1 *Litis contestatione actoris conditio potior est.*

DIXIT Vbertus de Bobio, quòd aduocatus actoris debet esse cautus, ut properet ad litis contestationem, * quia ex hoc fit melior eius conditio. *C. in quibus cauf. in integr. rest. non est necesse. l. in minorum. C. de iud. l. 1. ff. de noua. l. aliam. & de usuris. l. uidemus.* Aduocatus uerò rei debet quàm plurimum potest releuare litis contestationem, quia per eam clauditur uia multis allegationibus & exceptionibus, & refugiis. *C. de iud. l. apertissimi. & de procur. l. ita demum. & de iurisdict. omn. iud. l. nemo. & ff. de iud. l. ubi cœptum.* & per eam subiicitur reus iudici, & obligatur actori. *C. de procur. l. neq; & de exc. l. ult. ff. de adil. edict. l. ædiles. § item sciendum. & extr. de re iudic. ea. inter monasterium. in princ. ita no. Spec. in tit. de litis contest. §. quoniam autem. uersic. penult.* quod intellige, quando libellus actoris esset aptus, secus si esset ineptus, quia tunc cautius esset quamprimùm posset litem contestari, ut dixi in præcedenti Cautela, quæ est supra tit. XIII. loc. 4. 1

DE IVRAMENTO CALVMNIAE.
Titulus XVI.
P. BREDERODIVS CAVT. VI.

¶ Pro eo qui amico gratiam uelit facere iuramenti de calumnia.

CERTISSIMI Iuris est iuramentum de calumnia præstandum esse post litem contestatam. *Bart. in l. cum iudices. num. 3. & 17. C. de iurament. cal. & in §. quia igitur. num. 9. Nouel. de his qui ingred.* quod adeo uerum est, ut non iurans de calumnia, cadat ab actione per sententiam, quæ fertur lite contestata. *Bar.*

in *Auth.principales.§.quod si actor.num.3.C.de iureiur. propter calum.* à qua tamen appellare potest.*d.§.quod si actor.num.2.* sed quod magis est, si petatur & non præstetur, redditur processus nullus. *Bar.in l.de pupillo.§.qui opus nouum.n.2.ff.de nou.oper.nunc. uide Alex.in d.§.qui opus.* ut ergo pcessus ualeat sine iuramẽti præstatione Cautela est, & tacitè tantũ omittatur, nõ autẽ remittatur. *Bar.in l.iusiurandũ.§.qui iusiurandũ.nu.1.ff.de iureiur.* Bar.& Glo. *in l.de pupillo.§. qui opus nouum.n.2.ff.de noui oper.nunc.& in Authen.principales.§ sed quia ueremur.n.2. C.de iureiura.propt.calum.* quod uerum est, ut supra dixi, si à parte nõ peteretur: aliàs si peteretur omissio processum uitiaret cùm sit de substantialibus pcessus. *Bart.in d.l. de pupillo.§.qui opus. nu.2. Arch.in cap.1. de iur.cal.in 6.& Imol. in l.qui bona.§.si alieno.ff.de damno inf.*

DE COMPROMISSO. TIT. XVII.

Vide in Enchiridio contractuum in Compromissum.

DE DILATIONIBVS. TIT. XVIII.

B. CAEPOLLA CAVT. CLVIII.

¶ Ad differendum iudicium.

SVMMARIVM.

1 *Sententiæ nullitas opposita quid operetur.*

CAVTELA, si uis differre iudicium, quando est sententia contra te lata una, uel plures, si non potes per uiam appellationis petere restitutionem in integrum, contra sententiam 1 *uel nullitatem sententiæ opponas, & interim poteris ad concordiam uenire.

R. FICHARDI. CAVT. LXVII.

¶ Pro Reo habente difficilem aduersarium, qui nolit in ullam transactionem consentire.

SVnt aliquãdo actores aliqui adeò rigorosi (si ita loqui liceat) & difficiles, ut nolint Reis ne teronciũ quidem remittere, sed omnia suo nutu habere contendunt, quod plerunq; fit ex nimio feruore iræ, quo initio laborãt. Vt uerò isti Demeæ mitiores fiant, & tẽpore tepescãt, nõ fortè prorsus iniquè aget Reus (quorũ est fugere) si eiusmodi actorẽ aliquantò diutius circũducat, donec fortè tandẽ lites fastidiat, & in transactionẽ facilius cõsentiat. Cautelam igitur pro Reo hoc casu tradit Apo-

stilla-

stillator ad Lanfr. in tit. de recusat. ut si iudex non sit cōpetens, uel Reus ipsum habeat pro suspecto, non statim a de eo excipiat, sed expectet usque ad finem Processus, & a ita cogetur actor, postquam tempus & sumptus perdidit, nouum Processum deinceps instituere, uel cum reo transigere, per iura ibi allegata.

CENSVRA.

a Non statim.) *Vide an hoc uerum sit cum recusatio iudicis ante lit. contestatam opponi debeat in l. cum solutum.* C. de sent. & *interloc. l. apertissimi.* C. de iudic. *quia per litis contest. iudex approbatur.* l. ultim. C. de except. uide Gothi. in l. apertissimi. C. de iudic. *Potest tamē etiam post litem cont. recusatio opponi si scilicet noua causa postea superueniat.* Bart. in l. cum solutum. num. 3. C. de sentent. & interloc. per l. non distinguemus. §. cum quidam. ff. de arbitr.

I. DE ARNONO CAVT. XXXVII.

¶ Contra illum, qui petit dilationem propter absentiam aduocati, quamuis de proximo reuersuri.

SVMMARIVM.

1 *Absentia Aduocati non ueri non præstat causam dilationis.*

LIcet uera sit cōclusio, q danda sit dilatio ppter absentiā aduocati, qn̄ est de proximo reuersurus, *ut plenè per do. Fel. in c. 1. in princ. & ibi est bona additio in margine. super uers. ad illud. ext. ut lite non contest.* tñ hoc intelligitur esse uerū in illo, qui est uerè * aduocatus, & nō in illo, qui cōsuluit in camera, & nō iuit ad iudiciū ad áduocandū, quia isto casu nō debet differri lis ppter absentiā illius. *Ita Ang. post Iac. de But. in l. 1. §. postulare. ff. de postul.* & ideo, qn̄ per aduersariū tuū petitur, differri litem ppter absentiā aduocati, Cautela est, ut tu cōtradicas, & alleges illū nō esse aduocatū, ex quo nondū accessit personaliter ad iudiciū ad aduocandū, sed tantùm cōsuluit in camera, *ut per Ang. in allegato* §. & sic nō differretur lis in reditum illius, quamuis de proximo reuersuri. quod nota. quia nunc habeo de facto in iudicando in curia ecclesiastica. 1

I. DE ARNONO CAVT. XXXVIII.

¶ In regno contra illum, qui petit differri litem propter absentiam aduocati, quamuis sit de proximo reuersurus. & facit ad materiam præcedentis Cautelæ.

POsito pro constanti, quòd propter absentiam aduocati de proximo reuersuri debeat differri lis, ut in proxima præcedenti Cautela deductum est, tamen si in regno petatur ab aduersario, quòd lis ipsa differatur in aduentum aduocati de proximo reuersuri, *Cautela* est, ut cōtradicatur, & allegetur, in regno omnes causas esse summarias, *per cap. detestantes. & per regiam Nouellam pragmaticam primam in ordin. incipientem, dispendia litium*, quia in causis summariis nōn differtur lis propter absentiam aduocati. *Ita Bartolus in extrauagan. ad reprimendum, in uers. sine strepitu, in fine.* & sic submouebis aduersarium tuum petentem differri litem propter absentiam aduocati. & licet do. Felinus in hoc dubitet, *in capitulo primo, ut lite non contesta. in princ. per ea quæ ibi adducen*, tamen tene hoc, quod dixi propter authoritatem Bartoli.

T. FERRATVS CAVT. LV.

¶ Ad obuiandum, quòd debitores non ualeant impetrare saluum conductum dilatorium solutionis.

SVMMARIA.

1 *Mora modici tēporis, magnum damnum afferre nō solet.*
2 *Instrumentum contractus ne solutio differatur postea à iudice quomodo concipiendum.*
3 *Saluusconductus alicui concessus, quòd non posit molestari nec in rebus, nec in persona, ad debitum iuratum non extenditur.*
4 *Actui iurato non solùm princeps, uerùm etiam summus Pontifex, nunquam per aliquem actum suum derogare intelligitur.*
5 *Papa faciens constitutionem cum clausula, non obstante, non intendit uelle derogare seu tollere constitutionem, seu actum iuratum.*
6 *Papa seu Imperator cassans consuetudines, uel statuta, nunquam consuetudines, uel statuta iurata uelle cassare intelligitur.*
7 *Principes seculares super iuramēto dispēsare nō possunt.*
8 *Papa nisi ex magna causa, super iuramento dispensare nequit.*

9 Sta-

9 *Statutum cogens agnatos litigantes ad compromittendũ, non habet locum, nec procedit ubi actor promißionis iurata uigore ipsum reum conueniret.*

OCulata fide continuè uidemus, quòd debitores, qui tenentur soluere ad tale tempus, quando appropinquat ipsum tempus solutionis, impetrant à magistratibus terrarum per uiã amicorum, & per allegationem impotentiæ unum saluum conductum, quòd non posśint per certũ tempus molestari in rebus, nec in persona, quo casu talis gratia, seu saluusconductus ualet, & tenet, *ut est casus in l. quoties. & ibi notant omnes. C. de prec. impe. offe. & in l. uniuersa. C. eodem tit.* * quia mora modici 1
temporis non solet magnum damnum afferre, *ut dicit tex. in l. si debitori. ff. de iudic.* Tu autem, qui uis facere aliquem cõtractum, & destinare solutionem tibi fiendam ad certum tempus, si uis obuiare, quòd aduenięte tempore solutionis, si contingeret, quòd debitor tuus impetraret aliquem saluum conductum, ut non posśit molestari, nec inquietari in rebus uel in persona, quòd talis saluusconductus non tibi noceat, *Cantela* est, quòd in celebratione
* contractus facias ipsum iurare, de soluendo tibi tali tẽ- 2
pore: quia si postea à principe seculari, uel ab alio magistratu impetrabit saluumconductum, ut suprà, tamen talis saluusconductus non comprehendet tuum creditum iuratum, & sic poteris ipsum molestare, & in rebus & in persona, perinde ac si ipsum saluumconductum non impetrasset. *ita eleganter consulendo tradit Alex. in suo consil. 38. incip. uisa petitione. Ant. de Ro. in 2. colum. uersic. circa secundã dubitationem. in 2. uolum. quem refert. & sequitur Ias. in d. l. quoties. C. de prec. impe. offe. & in l. fi. C. si contra ius uel uti. publ. & quem similiter refert & sequitur Felin. in c. constitutus. uersicul. statuta iurata, de rescrip. & quam opinionem similiter tenuit Alexan. in cons. 206. inci. uisis his, quæ in themate, in 3. colum. uers. dico insuper quòd saluusconductus. in 2. uol.* & quòd * saluuscõ- 3
ductus concessus alicui, quòd non posśit molestari nec in reb. nec in persona, non extendatur ad debitum iuratum, *ista fuit ante ipsum Alexand. signanda decisio Cyn. & Salic. in dict. l. fin. C. si contra ius uel util. public. quos etiam refert & sequitur Ant. Corset. in sua repetitione Rub. extr. de iureiur. in 22. priuilegio iuramenti.* Et ratio istius pulchræ decisionis: * qa 4

non solùm princeps secularis, uerùm etiã summus Pontifex nunquã intelligitur per aliquẽ suum actũ uelle derogare actui iurato, *ut est casus in dic. c. constitutus. & ibi notant omnes, de rescri.* unde dixit glos. *iuncto text. in c. cùm non deceat. de elect. lib. 6. quã ibi sequuntur omnes. & quam mirabilem dixit*
5 *Panorm. in c. 1. in 2. col. de his, quae fi. à maior. part. c.* * quòd Papa faciens constitutionem derogatoriam etiã cum clausula, non obstante, quod tamen non intelligitur uelle derogare seu tollere cõstitutionem seu actum iuratum. *quae gloss. per Scribentes in uarijs locis multum celebratur, maximè per Roman. in cons. 393. incip. praesens cõsultatio in hac re incidit. in ult. colum. uersic. 2. respondetur. & consilio 404. incip. in causa propositae consultationis uidetur prima fronte dicendum. in fin. & consil. 517. incip. in casu propositae consultationis causa celeberrimorum. circa fin. Alexand. in consilio 125. incip. uisis, & considerat. statutis. in ultim. column. uersicu. confirmo. per not. gloss. in 1. uolum. & Alexand. in consil. 102. incip. cùm statutum dirigit prohibitionem. circa fin. in 4. uolum. unde dixit Angel. in l. 1. §. quo honorandi. ff. quarum rer. actio non dat. quem refert. & sequitur Alexand. in consilio 27. incip. uiso libello producto per procuratorem. circa fin. in 1. uolum.*
6 * quòd Papa seu Imperator cassans consuetudines, uel statuta, nunquam intelligitur uelle cassare consuetudines, uel statuta iurata. *ut tenet idem Alex. in consilio 307. incipien. uiso. & oportunè discusso processu. in 7. columna. uersicul. confirmo per notata in 2. uolumn.* bene facit il-
7 la communis opi. quae est, * quòd principes seculares non possunt remittere, seu dispensare super iuramento, cùm iuramentum pertineat ad ecclesiam, & ad Rom. Pontificem, *ut cap. uenerabilem. de elect. & cap. nouit. de iudic. de qua communi opinio. habetur per Cyn. & Paul. de Castr. in l. fin. C. si contra ius uel uti. pub. & per d. Ant. in cap. cùm contingat. uersicul. tertius casus. de iureiurand. ubi latè per Imo. in 3. membro. per Abb. in octaua column. uersicul. nunc ad praedicta applico. cum alijs concord. traditis per Ias. in l. fin. ff. qui satis. cog.* imò quod
8 est plus, communis opinio est, * summum Pontificem nõ posse a super iuramento licito, nisi ex magna causa dispensare, *ut habetur per glos. 15. q. 6. auctoritatem. & clarè per glos. & ibi per omnes, maximè per Panor. in cap. quanto. in 2. columna uersic. sed quia hic fuit aditus Papa. de iureiurand. & per Panorm. in cap. ex multipli. de deci. & pulchrè per Franc. de Cur. in consilio 66. incip. praemissa relatione. in 17. columna, uersicul.* super-

superest modò uidere. & ad hoc accedat, quod signanter cõsuluit Paul. de Cast. in consilio mihi 67. *incip. uisis, & consideratis omnibus.* ubi uoluit, * quòd statutum cogens agnatos litigantes ad compromittendum, tale statutum non habet locum, nec procedat, ubi actor conueniret reũ uigore promissionis iuratæ: quia reus petendo compromissum fieri, incideret in periurium, unde non est uerisimile, statuentes de hoc casu cogitasse: quia hoc modo aperirent uiam periurijs, quod non est dicendum, *iuxta l. 1. C. si aduersus uenditionem. & cap. si uerò, cum similibus. de iureiur.* de qua eleganti decisione clamauit *Alexand. in consil. 37. incip. uiso & oportunè discusso processu. in 7. colum. uersicu. per hoc factum 2. uolum. ubi dixit illo anno ita fuisse iudicatum apud Parmam,* Sis ergo cautus tu, quòd in omni contractu tuo celebrando apponas iuramentũ solutioni: quia licet postea debitores tui impetrabunt saluumconductum dilatoriũ solutionis, tamen talis impetratio in nihilo tibi nocebit. 9

ADDITIO.

a Non posse.) *sed an iuramenta possit Papa remittere, & super illis dispensare,* uide latè per Lud. Rom. in cons. suo 12. *& an constitutio, siue statutum possit annullare iuramentum,* ubi suprà, quod consilium inci. uiso facto præposito, &c. *Sed an iuramentum possit remitti per statutum,* uide plenius per Alexand. Imo in cons. suo 127. in 1. uol. *& est consilium elegans, & quotidianum.*

CAVTELA.

¶ De Termino actori ad probandum dando in Arbitrarijs iudicijs. *Vide in Contractuum materia in Arbiter in loco secundo.*

I. DE ARNONO CAVTELA. XCIII.

¶ Pro iudice contra petentem dilationem calumniosè ad producendum testes.

SVMMARIVM.

1 *Depositio pecuniæ exercetur, ut dilationes calumniosæ impediantur.*

SAepe contingit, quod pars, quæ malã causam fouet, petit dilationẽ calumniosè ad producẽdum testes, quos dicit esse in partib. remotis. Si iudex de hoc suspicatur, Cautela est in curia ecclesiastica, secundũ quosdam, *per c. statutum. in fin. de resc. li. 6. ubi gl. dicit.* quod hodie

proui-

1 prouidetur, ut fiat depositio * pecuniæ pro expensis testium, de quo uide do. Abb. in c. constitutus. in 2. col. ubi ponit etiam aliam Cautelam, ext. de fideiussor. Et dixi notanter in curia ecclesiastica: quia in foro seculari in regno est aliter prospectum, per regiam, Nouel. pragmaticam, inci. post prædictas. sub Rub. de dilationib. in causis dandis. & per aliam, inci. si quis petierit. sub Rub. de dilationibus per calumniam non petendis.

CAVTELAE.

¶ Contra petentes Remisionē iudicij differendi causa. *Vide 3. Tit. 12. de Exceptionib. Declinator. in locis* 10. 11. 12.

CAVTELA.

¶ De Dilationibus probatorijs. *Vide infr. in tit. de Productione testium.*

T. FERRATVS CAVT. XLVI.

¶ Pro iudice ad obuiandū calumnijs, petentē dilationes animo differendi iudiciū, est eadē cū superiore pœnè.

SVMMARIA.

1 *Dilatio ad producendum suos testes absentes, per iudicem concedi debet.*

2 *Testes quotiescunq; aliquis in iudicio producit: tenetur eis expensas facere & omnia necessario administrare.*

3 *Iudex comminari potest parti dilationem calumniosam petenti.*

SAepisime litigantes uolentes differre iudicium, cōparent coram iudice, uel immediatè post litis cōtestationem, uel post primam dilationem habitam, dicentes se non posse probare de iuribus suis, ex eo quod testes sui sunt in partibus longinquis, idcirco petunt dilationem competentem, quæ nō potest esse nisi longa ad 1 producendum dict. suos testes absentes: * quæ quidē dilatio debet per iudicem concedi, *ut habetur in §. & quoniā. in auth. de test. & in l. iudices. cū ibi not. C. de fid. instr.* Tu autē iudex, qui habes suspicionem, ꝙ talis dilatio, quę petitur, animo petatur calumniandi, & protelandi iudicium, si uis tali calumniæ obuiare: *Cautela* est, quòd si illi testes, quos pars asserit absentes, sint secundum assertionē partis in aliquo loco illius prouinciæ seu illius territorij, ꝙ regis, quòd tunc dicas parti petēti dilationem ad producendum

cendum dictos testes, quod eam sibi concedas, & eos citabis, & per competens temporis spacium eos expectabis, sed in primis & ante omnia deponat pecuniam pro expensis ipsorum testium, quas facient in ueniendo, stando, & redeundo,* nam quotiescunq; quis in iudicio producit testem, tenetur ei facere expensas, & subministrare omnia necessaria, *ut not. in l. quoniam liberi. C. de testib. & in l. eos. §. si quis autem. C. de appell. & 3. q. 4. §. uenturis & c statutū. §. penul. de rescr. lib. 6.* ubi expresse text. loquitur de expensis fiendis in ueniendo, stando, & redeundo, quia officiū suum alicui non debet esse damnosum, *ut c. cùm non deceat. de elect. in 6. & c. magnæ. de uoto.* & isto casu, si iudici uidetur, potest, ut superiùs dictum est, dicere parti asserenti se habere testes absentes, citabo eos, & expectabo, sed depone ante omnia pecuniam pro expensis, quas facient in ueniendo, stando, & redeundo, & tunc ipsa pars forsitan causa non exbursandi tantam pecuniam, cessabit à prędicta calumnia, quia si recusabis ipsam pecuniā deponere, nec tu teneberis dare dilationem ad producendos ipsos testes. *Ita singulariter dixit gloss. in d. cap. statutum. §. penult. de rescrip. lib. 6. quam refert & sequitur Abbas post alios in ca. cōstitutus. de fideius. & Paulus de Cast. in l. interdum. ff. de iud.* Secunda *Cautela* est, si dubitas, quòd dilatio, quæ tibi petitur per unam ex partibus, fiat causa calumniandi, quòd causa differendi negocium, si uis tali calumniæ obuiare, facias ei unam * comminationem, cùm sit, quod firmissimè tenes, quòd illam dilationem petat causa litem in lōgum protrahendi, si per dictos testes, quos asserit esse absentes, non probabit intentionem suam, quòd mulctabis eum in tanta quantitate pecuniæ, quod facere poterit, ea postea non probante, quo casu, forsitan metu mulctæ cessabit & à calumnia. *ita pulchrè docet Petrus de Anch. in d. c. constitutus. de fideius. quē ibi refert & sequitur Imol. in uers. alia Cautela esse pōt, dicens istud dictū esse menti tenendū, & quod in practica sapè occurrit, quod dictū etiā referunt, & approbando magnificiūt Alex. in ult. col. & Iason in pen. in l. 1. ff. si quis ius d. nō obtemp. & Alex. in l. filius fa. §. diui. circa finē. de lega. 1. & Lance. Decius in d. l. interdū. ff. de iud. appellās hāc elegantē Caut.* 2 3

R. FICHARDI CAVT. XL.

¶ Pro iudice, dante secūdā dilationē, utraq; parte præsente, altera quidem non consentiente, sed tamē tacente.

De

De iure communi omnis dilatio probandi est peremptoria, & non nisi semel dari debet. *l. oratione. & l. fi. ff. de ferijs. & dilat. l. 1. C de dilat. Marant. in sua pract. part. 2. partis 6. princip. act. 3. numero secundo.* Tamen secundum moderamen locorum, & causa cognita, etiam secunda dilatio dari potest. *d. l. oratione* maximè in criminalibus, ubi actori secunda, & Reo tertia, conceditur. *d. l. fi. ff. de ferijs.* Item dari potest secunda dilatio parti petenti, si altera pars presens esset, neq; tali petitioni quicquam contradiceret, secundum *Bald. in d. l. fin. de fer.* quia in iudicialibus ex taciturnitate presentis consensus inducitur. *Bar. in l. 1. C. de r. lat.* Ne uerò illa secunda, uel tertia concessio, in secunda instantia pro nullitate allegari possit, iudicemúe suspectum reddat, *Cautela* est pro iudice, ut faciat actis inseri, quòd illa concessio secundæ, uel tertiæ dilationis, facta sit parte aduersa præsente, & nihil contradicente. *ita tradit Marant. in d. act. 3. num. 13.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXVII.

¶ Quòd quis post terminum non audiatur.

SVMMARIVM.

1 *Terminus aßignatus alicui ad agendum, si elapsus fuerit, post terminum audiendus est, nisi iudex pronunciauerit eum amplius audiendum non esse.*

1 VT quis post terminum non audiatur. Innoc. *in c. lator. ext. qui fil. sint le.* * dicit no. si elapsus sit terminus assignatus alicui ad agendum, tunc etiá post terminum ille audiendus est, nisi iudex pronunciauerit eum de cetero amplius non esse audiendum. Et ideo *Cautela* est, quòd iudex in interlocutoria per quam assignat terminum actori ad agendum, dicat hæc uerba: & si intra dictum terminum non egerit, extunc prout exnunc, eum non esse de cæterò audiendũ. *ita eleganter dicit Ang. in l. quamdiu. in 1. col. ff. de acquir. hæred.*

B. CAEPOLLA CAVTELA XLIX.

¶ Quando instantia a perit, quod reiterentur omnes termini.

SVMMARIVM.

1 *Instantia causæ principalis, de Iure Canonico nunquam perit, secus tamen de Iure Ciuili.*

Licet

LIcet * de Iure Canonico, instantia causæ principalis nunquam pereat, *ut in cap. penul. extra. de iud.* tamen Iure Ciuili, in casibus ciuilibus perit triennio, in criminalibus biennio, ita, quòd nec de consensu partiũ potest prorogari, *ut est casus in l. properandum. in princip. & ibi no. C. de iud.* in tantum, quòd perempta instantia, pereunt omnia acta usq; ad litem contestatam, & multa, quę fiunt post litem contestatam, *ut habetur plenè per Bartol. in l. cum lite mortua. ff. iud. sol. & not. in l. properandum. in princip.* & sic est necesse dè nouo incipere processum, ut in dictis iuribus habetur. Sed tu adde hanc *Cautelam*, *b* quòd partes sibi promittant ad inuicem per solennem stipulationem, & etiam per iuramentum, quòd si triennium laberetur, antequam causa expediatur: quòd unico contextu actor: & reus teneatur producere libellum, & responsiones, & replicationes, & omnia acta sigillatim de nouo, *secundum l. quæ omnia cum ibi not. per gl. & Doctor. ff. de procur.* nam tunc licet instantia dicatur perempta iure, nullus tamen in expensis condemnabitur, sed proceditur in iudicio de nouo, & si dicatur, Cautela non prouidet ut instantia non pereat, istud est fatendum, tamen prouidet secundum intentionem partium scilicet propter expensas, & ne de nouo habeant facere singula acta de tempore ad tempus, sicut facta fuerunt in prima instantia, quod bene no. quia ita sæpè practicaui. 1

ADDITIO.

a Instantia.) *Perit quatuor modis, scilicet, lapsu temporis. Item si absoluitur reus ab obseruatione iudicij ante terminum. Item per renunciationem litis. Item si remittatur.* Bal. in mar. uers. instantia. uers. 2.

b Adde hanc Cautelam.) *Instantia si pereat, Cautela est quòd de nouo agatur, & omnia acta uno ictu repetantur.* Bar. in l. properandum. in prin. C. de iud.

DE PROBATIONIBVS ET FIDE INSTRVMENTORVM.

Tit. XIX.

B. CEPOLLA CAVTELA CCXXX.

¶ Quando quis non potest probare per testes, uel instrumenta, illud, quod sibi debetur, qualiter testes sunt ponendi sub cortina, ad intelligendum confessionem.

SVMMARIA.

1 *Testis dictum de auditu an ualeat, quando paries, uel cortina est in medio inter testes: & contrahentes.*

2 *Testis testimonium de sensu proprio auditus uerborum alterius ualet: quando ipse testis loquentis uocem notam habeat licet personem loquentem non uideat.*

3 *Solennitas maior requiritur in testamento: quàm in codicillis: uel in donatione causa mortis.*

QVANDO quis nō potest probare per testes, uel instrumenta, uel aliter illud, quod sibi debetur ab uno, nec in præsentia testiū debitor uult cōfiteri, & creditor uult extorquere cōfessionē, ita ut posset eam legitimè probare, solet adhiberi ista Cautela, ut creditor faciat uenire aliquos testes in quadā cameram iuxta suā, in qua posset audire ea, quæ in alia dicentur, 2 uel faciat eos stare super lecto, in eadem camera, cortina existente in medio, ut uideri non possint, uel sub lectica, deinde ducat debitorē in dicta sua camera, & interroget subtili modo, seu ingenio, quomodo est debitor suus in tanta quantitate, & quòd promittat sibi nesciēti, qui interrogatus in præsentia testium non cōfiteretur, credens ab alio non audiri, faciliter inducetur ad confitendum, & promittendū debitum, & postea testes poterunt examinari, qualiter ipsi audiuerunt talem confitentem debitum, & promittentem soluere, licèt non uiderint eundē, tamen habeant eius loquelam notam, & uiderint ipsūm ingredi domū, & tale testimonium ualebit, & ad hoc cōmuniter allegatur gloss. *l. 2. §. idem Labeo ait, cùm queritur, in uers. audierint. quæ incipiat sic ergo dixerunt. ff. de aqua pluuiali arcenda,* quæ uidetur uelle, * quod ualeat dictum testis 1 de auditu, quando paries, uel cortina est in medio inter testes & contrahentes, *ut not. Bart. & Doctores in d. §. idē Labeo. & Cyn. & Docto. in l. si non speciali. C. de test. tamen. & uidetur esse text. cum gloss. in uerbo, auditu. & ibi Doctores in cap. 2 præterea. extra, de testibus,* & fund amētum est in hoc, * quia regulariter ualet testimonium de sensu proprio auditus uerborum alterius, quando testis habet notā uocem loquentis, licèt personam loquentem non uideat, *ut l. testiū, cum auth. rog. ibi posita. C. de testibus. & 14. q. 2. c. 1. & 3. q. 9. ca. testes.*

testes. & ibi tenet Matthæus de Matthesi. in 125. notabili. quod incipit. not. quod regulariter ualet testimonium. Sed in contrariũ facit: quod not. Fran. Accur. & Cyn. *in d. l. si non speciali.* ubi dicunt indistinctè, non ualere tale testimonium: quia in testé requiritur uisus. *C. de testibus l. testium. ibi: praesto fuerũt.* unde secundum Bar. *in d. l. si non speciali,* testes, qui nõ possunt uidere propter obscuritatem noctis, non probant. *facit quod no. in l. si cum exceptione. § in hac. ff. quod metus causa, & quod dicam in sequenti Cautela:* item in contrariũ facit ratio: quia posset esse, quòd debitor propter infirmitatem, uel aliam causam, mutasset uocem suam communem, & propterea testes, qui non uiderunt eum loquentem, non possent clarè deponere de ipso, ergo non uidentur cõcludere. *l. non hoc. C. unde cognati. l. neq; natales. C. de probatio. cum similibus.* Item quia posset esse suppositus suus, qui eius dicitur debitor, & uocem simularet: nam dicit Cyn. *in dic. l. si non speciali,* se uidisse hominem: qui tam bene transformabat se, & uoces alterius, & loquelam assumebat, qui ab uxore illius uiri, quem repræsentare conabatur loquẽdo, putabatur uerus maritus esse. Item in contrarium uidetur tex *in dict. l. si non speciali. ibi: in conspectu testatoris. & in l. si unus ibi: uel coram testatore omnes eodem loco. C. de testamentis.* ubi probatur: quòd testes debent uidere testatorem. Item uidetur esse tex. *cum glo. in d. c. præterea. extra, de testibus.* ubi uidetur probari non sufficere testes deponere de auditu, cortina in medio existente, nisi alia adsint adminicula. Item quia glo *in d l. 2. §. idem Labeo.* non uidetur probare id, ad quod allegatur: quia gl. ibi non uidetur determinare, sed loquitur interrogatiuè, dum dicit, quid enim si paries, uel cortina est media inter testes, & contrahentes, & testatorem, & sic solùm quærere uidetur, & non decidere. Et ita aliqui respondent ad illam glo. Ego autem in hac materia quotidiana & utili, ita puto esse distinguendum: Aut loquimur in testamento, aut in matrimonio, aut in contractibus, uel quasi, aut in maleficijs, uel quasi. Primo casu, si loquimur in testamento, & tunc teneas, quod non sufficiat d. Cautela: quia oportet, quòd testes uideãt testatorẽ, *per d. l. si non speciali. & l. si unus. C. de testament.* licet glos. dixerit contrariũ *in d. l. 2. §. idem Labeo.* quæ communiter in hoc reprobatur ibi per Doct. *& in d. l. si nõ speciali. per Cyn. & Doct.* Aliqui tñ conantur saluare illã gl. di-

dicendo, quod illa glossa non decidit, sed loquitur interrogatiuè dubitando, ut suprà dixi. Secus fortè esset in co-
3 dicillis, uel donatione causa mortis: * quia maior solennitas requiritur in testamẽto, quàm in codicillis, uel donatione causa mortis. *l. hac consultissima. C. de testamen. coniuncta leg. fin. C. de codicillis & l. fin. Cod. de donat. causa mortis. & hoc uult Matthaeus de Mathesil. in dicto suo notabi. 125. quod incipit. Nota, quòd regulariter ualet testimonium.* In matrimonio non credo, ut faciant plenam fidem, sed cum alijs adminiculis sic, *ut in c. praeterea. cum glo extra, de testib. quam ita intelligo.* in contractibus uerò, uel quasi, teneo, quòd probent sufficienter, *ut not. gloss 3. q. 8. testi. s. & ita potest intelligi in d. §. idem Labeo. & per uo. in §. si uerì absunt, in auth. de haer. & Falc. col. 1. & per Cyn. & Iac. But. in l. testium. C. de testib. & per Spec. in tit. de testi. §. 1. uers. item quod causa. & per Ioan. de Imol. in d. §. idem Labeo. & ibi per Doct.* in maleficijs dic, ut dicam in sequenti Cautela, & intelligo praedicta, quando testes habent notas contrahentium uoces, *ut no per Doct. in iuribus praeallegatis.* Itẽ intelligo omnia predicta esse subijcienda arbitrio iudicis, q habebat cõsiderare, si testes habebãt uerè notas uoces, & si decipi potuerũt p praedicta.

ADDITIO.

a In medio cortina existente.) *Testes testamenti debent uidere testatorem.* l. si non speciali. & ibi omninò Doct. & Alexand. C. de testi. *ideo si cortina est in medio, non probant, nisi uiderint. Bart.* in l. 2. §. idem Labeo, in 1. column. uersi. ulterius uenio. ff. de aqua plu. arcen. *ubi dicit, secus in contractibus* ubi etiam per Alexand. & Ioan. And. in c. ex literis. de co... post glo. *in uer. audierint, quae dicit testes probare, licet cortina sit in medio. Item probant actum, qui percipiat alio sensu quàm uisus*, secundum Angel. in auth. de haered. & Falc. §. hinc nobis. in ultim. column. in princ. uers. secundò not. *Item uerum, quando testes habent notam uocem contrahentium.* Rayn. in d. § idem Labeo.

T. FERRATVS CAVTELA. LII.

¶ Ad instruendum uolentem probare communem usum loquendi, ne faciat actum nullum.

SVMMARIA.

1 *Loquendi communis usus in omni materia, siue fauorabili, siue odiosa, siue poenali praefertur.*

2 *Nepotis appellatione, an filius filij, secundum communem usum loquendi intelligatur.*

3 *Bestiarum appellatione quid ueniat.*

4 *Materia in statutaria, quomodo probatio fienda est.*

5 *Sermo omnis, qui uulgi auribus non consonat, penitus extraneus dicitur.*

TV habes,* quòd communis opinio est, qualiter in omni materia, siue fauorabili, siue odiosa, siue pœnali, cõmunis usus loquendi, & intelligendi, præfertur proprio significationi uerborũ, *ut præcisè dicit Abbas in c.2. in secundo notab, de arb. de quà communi opinione habetur per Baldum in l. quòd si nepotes. ff de testam. tut per Bart. Alex. & Noder in Rubr. ff. de operis noui nunci. latè per Barb. in sua repe. Rub. extra, de fide instr. in 11. char. uersic. sed quid si communis usus loquendi ita se haberet. Ant. Panorm. ubi latissimè per Felin. in proœ. decre.* Modo tu uis in materia statutaria probare communem usum loquendi, uel intelligẽdi, puta,* quòd appellatione nepotis, de quo uerbo facta est mentio in statuto, secundùm communem usum loquẽdi, & intelligendi, non intelligitur de filio filij, prout est de propria significatione uocabuli, *ut l. Iurisconsultus. §. nepos quoque. ff. de grad.* intelligitur de filio fratris, *ut not. Ioann. Andr. in cap fundamento, de elect. in 6. in Nouell.* Vel uis probare,* quòd licet appellatione bestiarum, de propria significatione ueniant tantummodo bestiæ feræ, ueluti ursi, uel leones, *ut l.1. §. bestias. ff. de postula.* tamen quod communis usus loquendi aliter se habet, quòd etiam appellatione bestiarum ueniunt animalia domestica, *ut dicit Mathesi. in suo notab. 98. incip not. unum mirabile.* quæro à te, quomodo probabis in materia statutaria istum communem usum loquendi, uel intelligendi, tu recurres ad theoricã Bartol. communiter approbatam, *in l. Labeo. ff. de supel. leg.* uidelicet, quòd capitulabis, & probabis, quòd à decẽ ãnis citrà, & per ipsum tẽpus, quòd cõmunis usus loquendi, uel intelligẽdi ita se habet, ꝙ appellatiõe nepotis, intelligitur de filio fratris, & ꝙ appellatiõe bestiæ intelligitur etiã de animali domestico, & si testes interrogabuntur, q̃uo istud sciãt, respondebũt, quòd p ipsum tẽpus ita cõmuniter ab omnib. dici audierũt. *secundũ Bar in dicta l. Labeo.* uel respõdebunt, quòd ita cõmuniter dicitur. *secundũ*

Bald. post Din. in l. de quibus. in fi. ff. de lega. contra Bart in dicta
4 *l. Labeo.* Sed dico, quòd in hoc te decipis, + quia in materia statutaria nō sufficit probare communem usum loquēdi fuisse, & esse à decē annis citra: sed opus est probare, quòd erat tempore conditi statuti, aliàs probatio nō releuaret probantem. Istud fuit solenne dictum Fulg. *in l. 1. in prin. C. de iura. calum.* dicentis se ita practicasse, & obtinuisse in ciuitate Veronæ. Et ratio est in promptu, quia ille, qui uult interpretari statutum non secundū propriam significationem uerborum, sed secundum communem usum loquendi, nihil aliud uult inferre, nisi quòd concurrente communi usu loquendi, & propria significatione uerborum, debemus dicere, quòd statuens uoluerit statuere secundum communem usum loquendi, & intelligendi, nō autem secundum propriam significationem uerborum,
5 quia ut dicit Bald. *in titulo de pace Constan.* §. *Opizoni*, + omnis sermo, qui non consonat auribus uulgi, dicitur penitus extraneus, quia fatebor consequentiam, sed negabo assumptum, quòd statuens habuerit respectum ad communem usum loquendi, cùm sit, quod dicam, quòd tēpore conditi statuti nō uigebat iste communis usus loquendi, ergo alleganti incumbit onus probandi, quia non sequitur, nunc est communis usus loquēdi, & intelligendi, ergo statuens uoluit dispositionem suā ita debere intelligi, quia possibile est, quòd tēpore, quo factū fuit statutū, nō erat iste cōmunis usus loquendi, ergo, ut dixi, allegans debet hoc fundamentū suæ intentionis probare, *& hanc decisi. Fulgo. refert, & sequitur solennis Docto. Vincen. Polleotus, quem habeo ad pennam, in l. 1. in 5. chart. uersic. item quia dictum est suprà, de communi usu loquendi. ff. si cert. petat. dicens esse perpetuò menti tenendū, & in effectu est tenenda, quia tale dictum rarò alibi inuenies solutum per Mo ler. & Moderniores.* Sis ergo cautus tu, qui uis probare in materia statutaria cōmunem usum loquendi uel intelligendi, si uis, quòd talis probatio habeat releuare, ut non probes, quòd à decem annis citra fuit, & est cōmunis usus, &c. sed probes, quòd erat tempore conditi statuti, aliàs succumbes.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCLIII.

¶ Quando statutum disponit, quòd non possit probatio fieri per instrumentum, quomodo probatio per testes sit ualida.

SVMMARIA.

1 *Statutum si dixerit, quòd non possit debitũ per testes probari, sed tantùm per instrumentum, an si quis tantum testes produxerit ad probandum debitum, & nõ fuerit eis per aduersarium oppositũ, eorum probatio teneat.*

2 *Spoliatus licet ante omnia restituendus sit, nec quæstio dominij admittatur, si tamen spoliatus passus fuerit: de dominio succumbere debet.*

3 *Probationem contra iuris, & de iure licet in contrarium probatio non admittatur, si tamen admissa fuerit, ualet, & tenet.*

4 *Procurator, alia persona licet in criminali causa non admittatur, si tamen admissus fuerit procurator, iudicium ualet.*

5 *Iuramentum si non apponatur solutioni, sed ueritati, an si periurium detectum fuerit, ipsum allegare poterit.*

STatuta quãdoq; disponunt, quòd ultra 20. li. uel aliquam certam summam debiti, non possit probari debitum, neq; summa debiti per testes, sed per instrumentum. Sed Cautela potest adhiberi, ut probatio per testes facta prosit, uidelicet, quòd ego, qui tibi mutuaui centum, & ultra summam à statuto limitatam, agam contra te, ut mihi conficias instrumentum debiti, *de quo in l. plures apochis. C. de fide instrum. & in l. 2. C. de susce. & arca. lib. 10.* & si tu negas te debere mihi aliquid, potero ꝓbare per testes, & si tu opponas mihi de statuto ꝓhibente probationem fieri per testes, replicabo illud esse uerum, quãdo ex probatione testiũ resultat condemnatio fienda ad restitutionem eius, quod petitur. Sed in casu nostro non resultat condemnatio, sed solummodò ut conficiatur instrumentum, ꝙ est diuersum à dispositione statuti, *ita singulariter dixit Bart. de Sal. in l. sancimus. §. fi. in fi. C. de donation. in fin.* & hanc Cautelam perpetuò tene cordi secundum eum. * Stante statuto, de quo in præcedẽti Cautela, quòd 1 non possit debitum probari per testes, sed tantùm per instrumentũ, si quis testes tantùm produxerit ad probandum debitum, & non fuerit ei oppositum per aduersa-

rium, quòd non debent audiri, uel non fuerit repulsus, probatio tenet, *ut not. Bal. & Lud. de Ro. in l. certi condictio. §.*
2 *quoniam. ff. si cer. pet. facit c. 1. extra. de resti. spol.* * ubi dicitur, quòd licet spoliatus ante omnia sit restituendus, nec admittatur q. dominij, *ut ibi, & l. si quis ad se fundum. C. ad leg. Iul. de ui.* tñ si spoliatus est passus de dominio, debet succumbere, *ut est casus in d. c. 1. & ibi Doct. & no. Bar. in l. naturaliter. §. nihil commune §. cõbinatione. ff. de acqui. pos. & in l. 1. §. si is cui. ff. de noui ope. nuntia.* Itẽ ad hoc adduco doctrinã Inn.
3 *in c. fraternitatis. ext. de frig. & malefi.* qui dicit, * quòd licet contra præsumptionẽ iuris & de iure, nõ debet admitti ꝓbatio in contrariũ. *l. antiquæ. C. ad Velle. a. & l. 1. C. arbit. tut.* nisi per confessionẽ partis, *ut est glo. no. in l. in contractibus. in prin. C. de non num. pecunia. & habetur in auth. sed iã necesse. C. de don. ante nupt. & per glos. in corpore, unde sumitur, & per Bar. in Rub. C. de prob. cum similibus.* tamẽ si fuit admissa probatio, ualet. *& idem uult etiam Inn. in c. cùm Bertold. de re iud. & Ioan. de Imol. in l. inter stipulantem. §. 1. ff. de uerb. obl. & Ang. de Are. Inst. de actio. §. ex maleficijs.* Itẽ pro hoc alle. glo. not.
4 *in l. quamuis indubitat. C. de adulte.* quæ uult, * licèt in causa criminali nõ admittitur procurator, uel alia persona. *l. seruum quoq;. § publicè. ff. de proc. & l. penul. §. ad crimẽ. ff. de pub. iud. & c. tua. ext. de proc.* si tñ fuit admissus ꝓcurator, ualet iudicium. *& idem glo. ord. in terminis, in uer. criminalis. in c. 1. de iud. lib. 6. & ibi Doct. & Spe. in tit. de procu. §. 1. uer. sed pone in tali causa. & uide Abb. Sicu. quid gl. sing. inducit ad multas quæstiones, extra. de accus. c. ueniens.* Itẽ allego ad hoc quod not. Bald. *in l. ulti. ante fin. uer. quid si iuramentũ. C. de non num. pec.*
5 qui dicit, * quòd si iuramentum non apponitur solutioni, sed ueritati: quia iurat quis sibi uerè fuisse numeratũ, non habet locũ dic. l. ulti. quia non potest allegare se periurum. *facit l. non alias. cum ibi no. ff. de iureiuran.* si tamẽ admissus est ad probandum negatiuam, & probauerit eam, quia tunc periurium est detectum, potest ipsum allegare, *iuxta no. in d. l. non alias.* Et per prædicta sit cautus ille, qui non potest admitti, ut procuret, ut admittatur, & quòd iudex, uel pars sibi non opponat. Et similiter aduersarius sit cautus: ut opponat, & ꝓtestetur, ꝙ non debet admitti ad ꝓbandũ, uel audiri ut ꝓcurator, aliàs ualeret ꝓbatio & iudiciũ, & idẽ dicas in similibus casibus. ꝙ bene nota in practica, & adde quæ dicam in sequen. Cautela.

B. CAE-

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXLII.

¶ Pro illo, qui habet ꝓbatioñe tẽpore perituram, quia perempta, aduersarius sibi moueret litem super ipsa.

SVMMARIA.

1 *Processus extraordinarius cum aliquo fundari debet.*

2 *Iurisdictionis contentiosæ natura aduersarium requirit.*

SI possideo quandam rem, quæ mea est, & de dominio meo habeo testes, sed timeo, ne moriantur, & timeo de Sẽpronio, ne his mortuis, moueat mihi quæstionem dominij, quia fortè res illa quõdam fuit sua, uel suorum maiorũ, *ut C. de probationib. l. siue possidetis*, quomodo mihi succurretur? Aduerte, quia licet testes possunt examinari ad perpetuam rei memoriam, *ut in authentica, si quis ab aliquo. C. de testibus. & no. per gl. & Doctores in l. in leg. Aquil. si delictum. ff. ad legem Aquil. & in c. quoniam frequenter. ext. ut lite non contestata.** & iste processus sit extraordinarius, tñ cum aliquo fundari debet, *ut l. inter litigantes. ff. de iudic.* Aut ergo mihi mouetur de hoc quæstio, puta diffamando, quòd res nõ sit mea, & habeo aduersariũ fundatũ ex diffamatione, *ut l. diffamari. C. de ingenu. manumiss. & l. cum Titia. ff. de accusat. & l. Athales. ff. de fals. & c. licet. ext. de accusation.* Eodẽ modo si habeo aduersariũ fundatum ex aliquo antè gesto, qui posset mihi mouere quæstionẽ, puta, quia iam fui sibi obligatus, licet fecerit mihi pactum de non petendo, aut nulla materia excitat quæstionem, tunc istud iudicium non potest fundari, quia non est cum quo fundari possit, & sic oportet silere. Et ideo ubi nec speciali materia, puta ex contractu, uel quasi, delicto, uel quasi, est uel esse debet aduersarius certus, nec ex generali materia est aduersarius uerisimilis, tunc potest fundari processus examinis testium ad perpetuam rei memoriã, quia non est cum quo, seu contra quem,* quia natura iurisdictionis contentiosæ requirit aduersariũ. Vnde Cautela potest esse, quòd per interpositam personam quis faciat se diffamari, tunc cum illa persona fundaretur iudicium, & occasione illius posset citari facere cæteros, qui uolunt contradicere, *ut C. si ut se ab hær. ab. in authentic. si omnes. & habes simile. ff. de nego. ge. l. atqui natura. §. cùm me absente. ut dicit Baldus in authentic. si quis ab aliquo. C. de testibus, in 2. column. uersic. sed his dubitatur de tali quæstione.* quod not.

pro illis, qui habent possessiones, & non habent instrumenta de dominio, & alij, quorũ antiquitus fuerunt, habent instrumenta de suo quondam dominio antiquo.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXVI.

¶ Quòd copia probet.

SVMMARIVM.

1 *Originalis copia quando probet.*

ACcipe mirabilem Cautelam ad faciendum, quòd copia probet, quæ aliàs non probaret, per no. in authen. si quis in aliquo documento. C. de eden. uidelicet quòd quãdo semel producatur originale, quòd
1 copietur: * nam licèt postea id perdatur, copia plenè probat. *secundum Paul. de Cast. in l. 1. §. editiones. ff. de eden. Flo. in l. in lege. in 4. column. ff. ad l. Aquil.*

B. CAEPOLLA CAVTELA LIV.

¶ Pro illo, qui debet producere instrumentum ad partes longinquas, ad hoc ut fidem faciat.

SVMMARIVM.

1 *Signa testium quanta in chartis existant, tanta instrumenta esse dicuntur.*

SI aliquis haberet contrahere cum aliquo forensi, & esset necesse producere illud instrumentum partib. longinquis, esset impossibilis literarum probatio: propter loci distantiã, si instrumentũ rumperetur: Cautela est: quod fiat instrumentum: & insinuetur de partium uoluntate: nam hoc facto fides d. instrumenti, non poterit in dubium reuocari, *ut probatur Auth. de fid instr. in §. nihil. in uersi. insinuet. & ibi gloss. quæ in c q. d. si ibi dubium est, de fide charta. & ibi hoc no. Angel.* Sed ista Cautela non uidetur sufficiens: quando instrumentum defertur ad lõginquas partes: nam sicut negatur instrumentum: ita posset negari insinuatio: & consensus partium. Sit ideo melior Cautela, quod tu, qui celebras contractum cum aliquo forẽsi, uel ciue, & instrumentũ debet dimitti ad partes extraneas: ut facias d. instrumentũ scribere p tabellionem publicũ, & subscribere tres tabelliones honestos, & signare eorum signis, ad hoc ut non possit negari instrumentum, etiam manu notarij. & hoc probatur per glo.

no.

no.in Authen.de tabel.in §.aliàs autem.in gl quæ incip.caue tibi.in fin. * quæ dicit, quanta signa sunt in chartis, tot, & plura sunt instrumenta,*ut in §.oportet.de fid.inst.de hoc etiam no. Ang.in d.§.1.in Authen.de tab.colum.* 4.Solet etiam adhiberi communis alia Cautela: uidelicet quod à fine instrumenti,uel etiam in alio instrumento officialis loci,in quo est scriptum instrumentum,sicut est prætor,quòd faciat scribere literas de legalitate notarij,dicendo,notum sit omnibus quod notarius, qui scripsit tale instrumentum, ponendo principium & finem,est bonus, uerus, & legalis notarius, & quòd eius instrumento adhibeatur bona & plena fides, &c. & apponatur ipsius officialis sigillum,*iuxta no.in c.1.& 2.& in c inter dilectos.de fid.instru.*

¶ *De Instrumentis cætera, uide in Enchiridio primo cautelarũ circumspon.tractus Miscellanearum in Instrumentum.*

DE POSITIONIBVS, ARTICVLIS, Responsionibus. Tit. XX.

B. CAEPOLLA CAVT. CCXVII.

¶ Quomodo articulabitur ille, qui uendicat uxorem, quam cognouit carnaliter, copula præcedente.

SVMMARIVM.

1 *Matrimonium præsumptum: quod esse dicatur: ita quòd ab eo discedere non licet.*

I contractum * est matrimonium inter duos per uerba de futuro, quæ uerba propriè inducunt sponsalia, & secuta sit copula inter eos, ista sponsalia transeũt in matrimonium præsumptum, & nõ est licitum discedere ab eo,& si postea unus ipsorum cum alio contrahat, etiam per uerba de præsenti,statur primo matrimonio, & non secundo, etiamsi in secũdo interuenerit copula carnalis, *ut probatur in c.is qui fidem.& in c.si inter uirum.& in c.ueniens. 2.& c.sicut ex literis.extr.de spons.*secus si præcedat copula,& sequantur sponsalia.*ut d. c. ueniens.* nec sufficeret probare sponsalia,& copulam,nisi probetur,quòd copula sit subsecuta, ut ibi, & ideo bene aduertat ille, qui articulatur, seu capitulat in hac materia & cõcludat, quòd post sponsalia secuta est copula, si uult, quòd habeatur pro matrimonio præsumpto, & ei stetur. Nam si probaret sponsalia,& copulam simpliciter,non releuaret: quia potuisset

copula præcesſiſſe ſponſalia, *ſecundum Ant. de But. in d. c. ut meus ſecundo, in prin. per illum text. facit l. ad probationem. cum ibi no. C. de probat.*

I. DE ARNONO CAVT. LXXXVI.

¶ Ad regiam Nouellam pragmaticã, inci. quinta die, ſub Rubr. depoſitionibus, articulis & reſponſionibus ſuper eis.

SVMMARIA.

1 *Poſitionibus reſpondetur per uerbum credit uel nõ credit.*

2 *Iurare tenetur qui poſitiones facit, antequam illis reſpondendum eſt.*

PEr dict. regiam Nouellam pragmaticam, incip. 5. die, pars debet * reſpondere poſitionibus partis
1 aduerſæ per uerbum, credit, uel non credit, ut ibi plenius habetur. Sed d. pragmatica intelligenda eſt, ſi ad-
2 uerſarius, qui fecit poſitiones, * prius iurauerit, quòd credit eas eſſe ueras, aliàs non tenetur aduerſarius reſpõdere. *glo. eſt in l. unic. in glo. magna. ad fin. C. de confeſſ. quam ad hoc reputat ſing. Bal. in c. in pertractandis. de iuramẽto calum. Refert & ſequitur dom. Iaſ. in l. iudices, in fin. C. de iud.* Cautela eſt igitur, ut ſi uis differre depoſitionem tuam, ne examineris ſuper poſitionibus, opponas & dicas, te non teneri àd reſpondendum ſuper eis, niſi prius aduerſarius iurauerit, illas ueras eſſe, per ſuprà dicta. Et ſic habes intellectum ad regiam Nouellã pragmaticam. not. in actu practico: quia quotidie euenit.

I. DE ARNONO CAVT. XXX.

¶ Pro ruſtico, ad pragmaticam, quinta die, de poſitionibus, articulis, & reſponſionibus ſuper eis.

SVMMARIA.

1 *Reſpondendum eſt articulis ſine procuratoris uel aduocati præſentia.*

2 *Simplicitas & Ruſticitas dat priuilegium in reſponſionibus ad poſitiones faciendas.*

PEr regiam Nouellam pragmaticam, quinta die, de poſitionibus, articulis, & reſponſionibus ſuper eis
1 habemus, quòd principalis * debet reſpondere ſuper poſitionibus ſine præſentia procuratoris, uel aduocati. Sed cautela eſt, ut ſi quis deſiderat in ſua depoſitione

ne præsentiam procuratoris, uel aduocati sui, alleget * se 2
rusticum simplicem & idiotam, quia tunc debet adhiberi talis præsentia procuratoris, uel aduocati, nam posset decipi in sua responsione. *alleg. not. per Hostiensem in cap. dilectis. de iud. ubi hoc tenet expressè. facit capit. pastoralis, eodem tit. quod sequitur Ioan. de Imo. & Doctores in d. cap. dilecti. & uidetur uelle Innocentius, & Doctores in d. c. pastoralis. & refert etiam Bald. in l. 2. C. de iuramen. calum. in princ. & uide Abb. in d. cap. pastoralis. in fin. uide addi. ad Bart. in uersic. aduocatus, in l. si postulauerit. §. haberi. ff. de adulte.* Quod not. ad materiam dictæ regiæ pragmaticæ. & in dicta additione habetur per Hostiensem in d. cap. dilecti, quòd interdum iudex potest permittere aduocatum respondere super positionibus, si uidet reum nimis simplicem qui posset decipi.

B. CAEPOLLA CAVT. CLXXXIX.

¶ Instruens aduocatum quomodo faciet, quando eius clientulus non respondit positionibus a.

SVMMARIA.

1 *Pro Confessatis habentur, si actor uel reus positionibus respondere nolit.*

2 *Consilio sapientis quomodo caussa committenda.*

QVando * actor, seu reus non uult respondere positionib. positiones habentur pro confessatis, *ut habetur in l. 1. §. sed quia ueremur. aliàs quòd si actor. C. de iur. calum. & in c. 2. de confess. in 6.* quod intellige non ipso iure, sed per sententiam, *ut notatur in dictis iuribus. & habetur in Authen. ut litigantes iurent. in prin. col. 9.* & ideo tu aduocate, sis cautus, antequam committatur causa decidenda cõsilio sapientis, ut facias * iudicem interloqui, aliàs solùm contumacia non haberetur pro probatione, nec posset consulere sapiens esse probatum: uel facias committi utrunque articulum, uidelicet, an debeat haberi pro confesso, & etiam diffinitiua: nam super articulo non cõmisso consulere non posset, *ut habetur in l. 1. C. de rela.* & oportet eum pronunciare non esse probatum, nec liquidum: quia dicitur consulere secundum statum causæ: in quo causa est tempore commissionis: *ut C. de dil. l. cùm à nobis.* & ideo sis bene cautus circa hoc. *& ita tenet Bald. in l. 1. in 1. col. C. de pœn. iud. qui malè iudic.* & adde circa istam Cantelam id quod

quod dixi in Cautela quinquagesima: quæ incipit: Ille qui non respondet.

ADDITIO.

a Positionibus.) *Positionibus non respondens quomodo puniatur*: uide Spec. de posi §. 9. & 10. & ibi uide: *quid si respondeat falsum: uel obscure. Positionibus qualiter sit respondendum*: uide Spec. de instru. edi. §. nunc dicamus. uersi. quid si quis. *Positionibus responsio facta per procuratorem an noceat*, uide Bartol. in l. nō solū. in pri. ff. de proc. & quid si est contumax.

B. CAEPOLLA CAVT. L.

¶ Quòd non respondens positionibus, non habetur pro confesso.

SVMMARIA.

1 *Pro Confesso regulariter habetur Positionibus non respondens, licèt sententia requiratur.*
2 *Generalis quæstio est illa, quæ omnia capitula cōplectitur.*
3 *Consilium dedisse nō uidetur, qui super omnibus quæstionibus simul propositis non consuluit.*

1 ILle, qui * non respondet positionibus regulariter habetur pro confesso, tamen requiritur sententia super hoc: *ut in c. 2. de conf. lib. 6. & l. 2. §. quòd si actor. C. de iu. cal.* Aliquis non respondet positionibus est ne aliqua cautela, quòd ipse non succumbat? Dicas, quòd quidam aduocatus adhibuit hanc cautelam, cum clientulus suus debebat haberi pro confesso, quia non respondit positionibus, nam fecit causam committi consilio sapientis sub hac forma: quæ essent partes iudicis in diffiniēdo, & quia non erat pronunciatū, quòd positiones haberentur pro confessatis, non potuit consultor consulere super eius positionibus, tanquam confessatis, & sic stetit actor absque probatione ex forma commissionis, cùm nihil nocuerit eum respondisse. & ideo tu aduocate partis alterius esto cautus, ne clientulus circumueniatur in forma puncti, quando transmittitur ad consulendum, dicas ergo, iudex commisit, quid iuris, nunquid diffiniendum exagitatur? *ita dicit Bernar. no in c. unico. in fin. de litis contesta.* Et est ratio, quia quando punctatur causa diffinienda: intelligitur de diffinitiua. *argum. l. 1. §. biduum. cum gloss. ff. quando appell. sit.* unde cum uigore commissionis, debeat consultor iudicare

care tātùm super causa principali, & sic diffinitiuè: & nō super interlocutoria, sequitur, quòd cùm sit pronunciatum interlocutoriè, positiones haberi pro confessatis, ꝙ nec iste, cui est causa cōmissa, iudicare uel consulere poterit, Sed cùm causa committitur, quid iuris? intelligitur esse commissum, ut super omnibus consiliū. * Nam quæstio generalis est omnia capitula complectens, *ut l. eius qui in prouinciā. ff. si certum peta.* unde si cōmittitur alicui quæstio consulenda, per istum modum, quid iuris? nisi super *omnibus consilium reddatur: non uidetur consilium redditisse. *arg. ff. de arb. l. quid tamen ut dicit nota Bald. in c. 1. in tit. de controuer. inuest. in usi. feu. & no per Ang. in l. quærebatur. in prin. de testam. ff. & l. si fundum sub conditione. §. stichum Sempronio. de legat. 1. dixi in repetitione capituli 1. de feud. cog.* & ideo quando in casu proposito committitur decidenda uel consulenda, quid iuris? intelligitur ut super omnib. articulis pronunciet uel consulat, & sic cùm reperiat partem fuisse in respondendo positionibus, debet super hoc consulere super causa principali, & sic illum habeat pro confesso condemnando, quòd bene nota ut scias practicare, quia erit utilis tam pro actore, quàm pro reo. 2 3

DE CONFESSIONE. TIT. XXI.

I. DE ARNONO CAVT. IX.

¶ Pro illo qui confessus est positiones, ut alleget se dolo aduersarij inductum ad confitendum.

SVMMARIVM.

1 *Confessio Doli ab aduersario extorta, reuocari potest.*

VOTIDIE fiunt positiones in iudicio, super quibus petit ponens aduersarium respondere per uerbum credit, uel non credit, *iuxta regiam Nouellam pragmaticam, inci. Quinta die depositionibus, articulis, & responsionibus super eis*, in quibus positionibus inducitur respondēs dolo ad cōfitendum, puta: quia aduersarius ponens eas firmauit suo iuramento, uel aliter induxit aduersarium ad confitendum. Cautela est, ut sic respondens & confitens, reuocet illam confessionem & responsionem, allegata dolo aduersarij: quia poterit talem * confessionem reuocare quandocunq;. *Ita glo fin. in uers. tali, in 2. solutione. in l. error. C. de iuris & facti ignoran. ex qua ita infert notabiliter, ibi, quod dom. Ias. ibi in pen. col. in prin. dicit* 1

dicit esse valde notab. in materia propositionum. & allegat ita tenere Bald. & Moder. in l. 1. in prin. ff. de eo per quem factum erit. cum alijs alleg. per eundem Ias. in loco præalleg. manda memoriæ ad materiam positionum, & dictæ regiæ pragmatice.

CAVTELA.

¶ Vt Quis pro Confesso habeatur, si nõ respõdeat ad articulos. *vide s. eod. Tit. IIII. de contumacia. loc. 2.*

B. CAEPOLLA. CAVT. LXIX.

¶ Quando confessio per errorem facta non possit reuocari.

SVMMARIA.

1 *Confeßio per Errorem facta regulariter reuocari potest.*
2 *Errorem allegare uolens non auditur, ubi sibi ad deliberandum terminus datus fuerit.*
3 *Terminus ad deliberandum, & deliberatè respondendum: dubitanti dari debet.*

1 CONfessio, * quæ dicitur esse facta per errorem: regulariter potest reuocari, probando rem aliter se habere, *ut est text. cum gl. & ibi per Doct. in l. de ætate. § si. ff. de interro. act. & habetur in l. error. C. de iur. & fac. ign. & ibi per omnes Doct. & per Bar. & Doct. in l. non fatetur. ff. de conf.* Sed cautela est, quod confessio nõ possit retractari, quod post dictam confessionẽ facias assignari terminũ breuem confitenti ad dicendũ, & contradicendum, quare nõ debeat fieri præceptũ de soluendo, & dictam confirmationẽ exequi: quia elapso dicto termino, si facies fieri preceptum de soluendo, erit irreuocabile occasione erroris, 2 * quia ubi est datus terminus ad deliberandum, non potest audiri, postea uolens allegare errorem. *ita singulariter dixit Ang. de Are. Inst. de act. § si minus alle. no. per Bald. in l. 1. ff. de conf. & in d. l. error.* & pro ista decisione uide gl. sin-3 gularem, *quam no. alleg in cap. ex literis. extra de diuor.* * quæ uult, quòd quando quis dubitat, debet sibi dari terminus ad deliberandum, & deliberatè respondendum: quo termino elapso, si responderit, nunquam amplius poterit reuocare *secundum Bald. qui ita no. ad hoc illum glo. pro singu. in l. si quidem. C. de exc. & idem no. Innocen in cap. cùm olim. extra. de usu. & Archi. cap. si. de iuram. calum. in sexto. & Flo. in l. de ætate. §. Celsus. uersic. unum tamen no. circa hanc reuocationem: ff. de*

ff. de interrog. act. Sed ut ista cautela perfectè tibi posſit ſubuenire, adhibeas unam aliam. & eſt practica ſingularis, ut facta cōfeſsione, ſeu reſponſione, altera pars faciat ſcribere per notarium ipſa preſente, & dictam confeſsionem ſeu reſponſionem acceptante, in quātum faciat pro ea, & nō aliter: nam ex poſt facto dicta confeſsio ſeu reſponſio amplius reuocari non poterit: *ut l. ſicut. C. de act. oblig. ſecundum Bald. qui ita ſingulariter no. in l. Gallus. §. quidā rectè circa prin. 2. col. ff. de lib. & poſth.* Ex quibus ſis cautus: quòd confeſsio uel reſponſio aduerſarij non poſsit reuocari etiam allegato errore, ut duo iſta facias concurrere. Primum: quòd aſsignetur terminus ad confitendum & reſcindendum: uel contradicendum. Secundùm, quòd acceptes dictam confeſsionem ſeu reſponſionem. de quo tamen uide omninò Bald. *in dict. leg. error. in fin. penultim. columm. C. de iuris & facti ignor.* ubi circa hoc facit unam diſtinctionem.

B. CAEPOLLA CAVT. CLXIII.

¶ Quòd cōfeſsio nō poſsit reuocari. eſt repetita ſuprà.

SVMMARIVM.

1 *Confeßio alicuius per notarium ſcripta, reuocari nequit.*

CAutelam, quòd confeſsio reuocari non poſsit, facias quòd iudex ei aſsignet terminum breuem ad reuocandum confeſsionem, quam etiam ſi uelit reuocare poſtea, non audietur, *ita dicit Ang. Inſt. de act. §. ſi minus,* * uel facias eam per notariū ſcribi parte præſente, *ſecundum Bald. in l. Gallus. §. quidā rectè. ff. de libe. & poſthu.* 1

DE TESTIBVS ET QVI TESTES eſſe poſsint. Tit. XXII.

T. FERRATVS CAVT. XL.

¶ Ad faciendum, quòd aliquis ſit Idoneus teſtis in cauſa, ex qua reſultet ſibi Commodum.

SVMMARIA.

1 *Teſtis deponens in cauſa, ex qua ſibi commodum reſultaret, non tenet.*

2 *Teſtis commodum ſentiens ſi dictum ſuum ualere uelit, renunciet ei.*

TEſtimonium * teſtis deponentis in cauſa, ex qua re- 1 ſultaret ſibi commodum, non tenet, quia quis non

debet

debet esse testis in causa propria, *ut l. nullus idoneus. ff. de te-st b. & l. omnibus. C. eodem. & c. testes. §. nullus. 4. q. 3. & clarius in capit. biduum. §. palàm. 2. q. 6.* Tu autem qui habes deponere in aliqua causa, ex qua resultet tibi commodum, si uis ad aliquem tuum finem, quòd non obstante exceptione commodi, dictum tuum ualeat, Cautela est, quòd
2 in depositione * tua protesteris, quòd non intendis ex hoc testimonio aliquod ius quærere: quia uigore istius protestationis testificatio tua ualebit. *ita docet Ioan. de Ana in cap. cùm in diœcesi, in 2. colum. uersic. & sic potest colligi Cautela. extra. de usur. dicens istud fore dictum Bal. l. & ita fuit in l. dictante b. uersic. item facit ad aliam. q. C. de testamen. quam opinio. etiam tenuit Aug. in suo consil. 275. incip. thema super quo consilium petitur. in ult. col. uersic. & maximè hoc casu si uerum est, &c. & similiter istud dictum Bald. retulit, & secutus est Felin. in c. personas. in fin. de testibus.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCXIX.

¶ Quòd illi, qui non possunt esse testes, si sint Rogati, & adhibiti à partibus, licitè possunt.

SVMMARIA.

1 *Testes idonei non sunt parentes prò liberis, & liberi prò parentibus.*

2 *Testis rogatus semper idoneus est, quantumcunque aliàs inhabilis sit.*

3 *Testis uocatus, eo ipso approbatus uidetur per eum, qui ipsum uocari fecit.*

4 *Testis domestici testificatio ualet, quando sunt testes instrumentarij.*

5 *Notarius uocatus de facto communi ab utraq; parte instrumentum conficere potest, etiamsi sit magis domesticus unius partis, quàm alterius, & maiori affectione coniunctus.*

1 LIcèt regulariter * parentes pro liberis, & liberi pro parentibus non sint testes idonei, *ut l. parentes. C. de t st. & l. testis idoneus. ff. eod.* nec consanguinei, *ut l. lege Iulia ff eod.* nec domestici: aut familiares, *ut habetur in cap. in literis. extra. de test. & in c. insinuante. extr. de off. dele. & l. idonei. ff. de testib.* nec procuratores: uel aduocati, *iuxta l. fin. cum* sibi

ibi no. ff. de test. nec aliæ personæ similes, *ut notatur in dictis iuribus*, tamen hæc regula fallit, quando tales testes fuissent adhibiti, & rogati à partibus: quia testi etiam non fide digno adhibetur plena fides, quando est à partibus pro teste adhibitus, *ut est glo. sing. in Auth. de test. §. & licet. quæ incipit, hæc uerba innuunt. col. 7. secundum Bald. in l. parentes. C. de testi. & in l. ad testium. §. 1. de testi. quem sequitur Ludo. de Ros. in Rubr. de arbitris. in 8. col. ad fin.* & idem tenet Alb. Mal. *in suo tracta. de testib. in 4. colum. in princ.* qui dicit per prædicta, * quòd ubi testis est rogatus, semper est idoneus, quãtunicunq; aliàs sit inhabilis, & pro hoc potest uti Cautela secundum eum, ut in contractibus eligãtur potius fratres, uel affines testes in instrumentis, quàm alij: quia poterũt testificari rectius, & ideo dicit, quòd in quæstione facti, dum esset accusatum testamentum de falso, & esset rogatus quidam affinis, ex quo testator eum rogauit, & subdit, quòd idem est generaliter: siue sit rogatus à contrahentibus, siue à testatore, siue à iudice: ut semper sit idoneus. & idem tenet Bald. *in l. data opera. in 9. col. uersi. item qui uocatur. C. qui accus. non pos.* qui dicit, * quòd ille, qui uocatur ad testimoniũ, eo ipso uidetur approbatus per eum, qui fecit uocari, & debet examinari: *ut not. 19. q. 2. in 10. & idem tenet ipse Bald. in cap. in nomine domini. ext. de testi. & idem tenet Ang. in l. 1. in ult. col. C. de testa. qui dicit per illam glo. singu. in d. §. & licet.* quod si à contrahentibus testes etiam inhabiles ex certa scientia ad ualiditatem actus sint adhibiti, inter eos testificari poterunt, nec poterunt reprobari *pro hoc optimè facit quod no. Anto. de Butr. in c. ex literis. in 1. & 2. no. & penult. col. uer. & pro hoc potest dici cum uer. sequen. extr. de transact. facit l. si quis testibus. C. de testi. & quod no. in l. instit. eod. ut.* Item pro hoc optimè facit, *quod no. Bald. in l. dictantibus. C. de test. in l. 2. uersic. sed quæro, quid si fuit domesticus. C. de testi.* * ubi dicit, quòd testificatio domestici ualet, quando sunt testes instrumentarij: quia utraque pars eos adhibuit. *allegat l. sciendum. & ibi optimam gl. ff. de usuris.* & quod not. Bald. *in l. instru. C. de prob. ubi dicit, secundum Nico. de Mat.* * quòd quando notarius est rogatus de facto communi ab utraq; parte, puta de contractu, potest cõficere instrumẽtum, etiamsi sit magis domesticus unius partis, quàm alterius, & ei maiori affectione coniunctus. ad idem uide Bart. in l. si pater. in prin. ff. ad legem Falcidiam. ubi dicit,

Margin numbers (right margin, in order): 2, 3, 4, 5

quòd licet pater non potest esse testis pro filio, *ut d. l. parentes.* potest tamen notarius instrumentum filij scribere, *ut d. l. si pater.* Ratio: quia hoc instrumentũ scribit de mandato partium, & sicut partes consentientes possunt pariter iudicem, & arbitrum eligere, *ut l. quia etiam. ff. de arbitru.* ita possunt pariter notarium eligere. & prædicta intellige uera, quando partes cognoscebant conditionem testis & notarij, uidelicet, quòd esset consanguineus, uel domesticus unius partis: uel ex alia causa non idoneus: quia tunc uidentur partes ei plenam fidem adhibere. *& ita intelligitur glo. in d. §. & licet. sicut etiam intelligit Ang. in l. 1. C. de testa. ut suprà dixi,* & ita aliàs habui de facto, in casu quo unus fecit testamentum, & adhibuit fratres legatarij in testamento, & dum oriretur de legato dubiũ, fuerunt producti fratres, & dicebant: quòd erant idonei testes, ex quo testator dixerat notario: si fratres isti legatarij possunt esse testes, adhibeamus eos. & notarius affirmauit testatore uolente, & licèt prædicta uideantur esse contra iura, quæ loquũtur simpliciter, & iudices de grosseto hoc non crederent ei, tamen est uerum.

CAVTELA.

Vnum testem plenè probare non posse ut oratione sic multis auctoritatibus obtinuit, unde is qui actionẽ intẽdere uolebat cum unicum iuris sui tantũ testem haberet hac cautela utebatur, cedebat ius Tertio, ut postea testis Cessionario esse posit. Sed ea cautela neq; uera ueq; necessaria est, *Marc. Manc. singul 17. nu. 1.* quia cessionario cedens in actione cessat, testis esse non potest. *Nell. in trac. de testib. num. 33. in fine.*

B. CAEPOLLA CAVT. CLII.

¶ Quod melius sit producere unum, quàm plures testes.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum in supplementum probationis deferri potest.*

Sis cautus tu, quando producis testes pro te, ut priùs eos examines, quia fortè si sunt singulares, non
1 producas nisi unum, * quia sic poterit postea tibi iuramentum deferri in supplementũ probationis, quòd non posses facere, si plures produceres, qui essent singulares. *ita pulchrè dicit Bald. in l. 1. C. qui accu. non poss.*

B. CAE-

B. CAEPOLLA CAVT. CL.

¶ Quòd per unum testem probetur metus, concordat suprà in rubrica de illo, qui matrimonium,&c.

SVMMARIVM.

1 *Metus probatio per unum testem instrumento præualet.*

SVfficit * quòd unus testis deponat de metu contrahentis, licet in instrumento dicatur, quòd spontè, *secundum Bald. & Ludo. de Ros. allegationes, ut uide suprà in 112. Cautela,* 1

DE DILATIONIBVS PROBATORIIS. Titulus XXIII.

CAVTELA.

¶ Quomodo Dilationes Probatoriæ sunt amplianda uel constringendæ: *Vide s. Tit.* XIIX. *de Dilationibus per totum.*

B. CAEPOLLA CAVT. XIII.

¶ Quòd ultra tertiã dilationẽ posſint testes produci.

SVMMARIVM.

1 *Dilationem si quispiam prorogauerit, nõ est noua dilatio, sed eadem esse dicitur.*

SVmus in c. ultra tertiam. de test. in quo Doct. ponũt, quòd secunda dilatio non est danda sine causæ cognicione. Cautela, quæ huic materiæ cõuenit, quando quis in prima dilatione nihil probauit, aut reprobauit, sed non sufficienter, nec fuit impeditus, & sic non habet aliquam iustam causam petendi secundam dilationẽ, & antequam dilabatur prima dilatio, quòd petat eius prorogationem. a Nam eam prorogando, non fit noua a dilatio, sed eadem, *ut l. sed & si manente, in princip. ff. de* 1 *prec.* aliàs de dam. inf. poterit concedi sine causæ cognitione aliqua, *ut not. Angel. in l. fina. ff. de ser. & Specu. in tit. de test. §. nunc dicamus. uer. & hæc sunt in argument. & idem nota. Bald. in l. 1. in fin. C. quo. & quan. in. & idem Paul. de Castr. in d. l. 1. C de dil. qui dicit, quòd bona est ista cautel. & quòd uidit semel bonæ memoriæ do. Prosperum facere magnum festum de illo dicto, non tamen allegabat nisi Angel. & nos habetis mille ultra Angel. Specu. & Bald. Ang. quod not.*

ADDITIO.

a Prorogari.) *Dilatio secunda licet dari non debeat, debet*

tamen prorogari prima, Pau. & Ale. in l. fin. ff. de fer. *ubi dicit uerum ex causa leniori, sed ibi rarò dicit, quòd imò causa requiritur Prorogatio prima dilationis potest fieri sine causæ cognitione.* Bald. in l. 1. in fin. col. 5. uer. modò quæro. C. quo. & quan. iud. & Paul. de Castr. in l. 1. C. de dil. quem etiam uide in consil. 198. quod inci. si consideremus. & uide Alex. consil. 20. in 2. par. de citatio. §. 3. uers. & no. quòd semper. & tit. de exce. §. 1. in fi. & in titu. de satisd. §. expeditis. uers. sed pone. Agere uel agi, multipliciter capiuntur, secundum gl. in Auth. hoc ius porrectum. de sacrosan. eccle.

DE PRODVCTIONE TESTIVM.
Titulus XXIV.

I. DE ARNONO CAVT. LII.

¶ Pro illo, qui post conclusum in causa inuenit testes de nouo, ut non obstante conclusione in causa eos possit producere.

SVMMARIA.

1 *Testes produci non possunt post conclusum in caussa.*
2 *Secus est de iure canonico.*

1
ST facta conclusio in causa, inueniuntur testes de nouo, quæritur, nũquid posſint non obstante conclusione in causa, produci? Quilibet prima facie diceret, quòd nõ, per illud uulgatum, post conclusum in causa, nemo loquatur. *cap. cum dilectus. de fide instrum.* Contrarium decidit Card. *in auth. atqui semel. in 3. col. C. de probat.* ubi quærit, an post renunciationem, & conclusionem in causa factam à partibus posſint testes de nouo produci. Concludit, quòd si tales testes antea producti non fuerunt propter iustam ignorantiam, uel aliud iustum impedimentum, tunc talis ignorantia non impediet, quin testes nouiter inuenti de nouo producantur, *per textum, unde sumitur illa authen. inducendo, ut ibi per eum.* Et quia talis renunciatio non porrigitur ad ea, quæ sibi quis non putabat competere, *per regulam l. mater decedens. ff. de inoffi. testamen. Refert & sequitur dom. Ias. in repet. l. admonendi. in antepenult. colum. in fin. ff. de iureiurand.* Cautela est igitur, ut dixi, ut non obstante renunciatione, & conclusione in causa, producas * testes de nouo repertos. & hoc
2 quotidie tibi poterit inseruire in curia ecclesiastica, in curia autem seculari aliud dicendum esset propter regiam Nouel-

Nouellam pragmaticam, incipientem, post cõclusionem causæ, sub Rubric. de testibus post causam conclusam nõ admittendis.

DE EXAMINATIONE TESTIVM.
Titulus XXV.
B. CAEPOLLA CAVT. CIII.

¶ De protestatione fienda contra testem ante delatum sibi Iuramentum.

SVMMARIVM.

1 *Protestationis effectus super exceptionib fiendis qualis sit.*

QVando testes examinantur, debes esse cautus, ut ante aperturam processus facias partem tuam protestari *a* exceptiones sibi saluas fore contra a personas. * Nam effectus huius protestationis est, ut absque alio iuramento præstito, quod non malitiosè exposcit, poterit contra personam excipere etiam publicato processu, *ut in c. præsentiam. de testi. & ibi per Innoc. & Ioan. And. & Doctor. & Bald. in Authen. de test. in §. si uerò dicatur.* sed tutius est, quod ante delationem iuramenti, factam testibus facias dictam protestationem. & ita utuntur boni procuratores, qui dicunt mihi saluis, & reseruatis omnibus exceptionibus contra ipsos, tam contra eorum personas, quàm etiam dicta. 1

ADDITIO.

a Protestari.) *Protestatio est denunciatio publicè facta causa iuris conseruandi in futurum. quod protestanti cõpetit, uel competere potest.* Card. in Clemen. 1. 14. q. de procur. uide etiam Bartol. in l. non solum. §. morte. de operis noui nunci. & Docto. in c. cum M. de constit.

T. FERRATVS CAVT. XV.

¶ Ad instruendum excipientem contra personas testium, ad hoc, ne faciat actum nullum.

SVMMARIA.

1 *Oppositionum fiẽdarum contra testium personas, duplex genus in iure reperitur.*

2 *Testis conditio respicitur tempore delati iuramenti: & non publicati processus tempore.*

DVplex * genus oppositionum fiendarum cõtra personas testium, reperitur in iure, unum quòd est intro- 1

 trodu-

troductum in merum fauorem illius, contra quem testes producuntur, ut est oppositio amicitiæ, inimicitiæ, domesticitatis, infamiæ, consanguinitatis, & similes, & istæ tales oppositiones regulariter non possunt opponi publicatis attestationibus, *ut est casus in c. præsentium. de testi.* nisi in tribus casibus ibi enumeratis, quorum unus est, quando uolens opponere, iurat se non malitiosè, nec animo calumniandi uelle opponere, alter quãdo doceret, se ipsas oppositiones de nouo reperisse, tertius, quando ante publicatas attestationes protestatus fuisset, se uelle opponere contra personas ipsorum testium, quia per talem protestationem reseruatur sibi ius opponendi. Vnde ex hoc insurrexit communis practica omnium litigantium, quòd quando testes examinandi producũtur, protestantur exceptiones tam contra dicta, quàm cõtra personas sibi saluas fore. de qua cõmuni practica facit mentionem Paul. & And. Sicul. *in dict. cap. præsentium*, & Bald. in l. si quis testib. *in 4. colum. uersic dubitatur hîc. C. de testib.* ubi dicit, quòd cauti aduocati semper à principio protestantur exceptiones sibi saluas fore, tã cõtra dicta, quàm contra personas, quia per talem protestationem reseruatur sibi ius opponendi, cùm per ipsam excludatur tacitus consensus, *argum. l. si filius famil la prima. ff. ad Maced.* Aliud genus oppositionum est inuẽtum in merum odium ipsorum testium, ut est quando opponitur testi, quòd est Iudæus, hæreticus, infidelis bannitus, excommunicatus, & de similibus: nam istæ tales oppositiones possunt fieri, etiam post publicatum processum, & post didicita testificata absque solennitate. *d. cap præsentium, ut declarat Ioannes. Andr. in addi. Spec. in titu. de test. §. sæpe. in prin. & Felin. in cap. si diligenti. in antepen. colum uers. 1. carola. de foro compet.* quia tales exceptiones non possunt uoluntate partium tolli. *argum. l. tametsi. ff. ad Maced. secundum Ioann. Andr. ubi suprà.* quod etiam habet locum in oppositionibus prouenientibus à iure naturali, ut est oppositio impubertatis, furoris, & dementiæ: quia similiter tales exceptiones non possunt partium uoluntate tolli: quia iura naturalia immutabilia sunt, *ut § sed naturalia. Instit. de iure nat. gen. & ciu. & 5 distinct. ad eius,* licet istam differentiam inter unum genus oppositionum, & aliud reprobet Saliç. *in d. l. si quis testibus. in 1. colum. uersicu. nunc transeo ad personam. cum quo uideturo*

deturo

detur transire Felin. in d.c. præsentium. in 1. colum. uersic. 5. fallit, dicens opinionem Salic. tenere etiam do. suum in d. cap. præsentium. per rationes, de quibus ibi per eos, quod aliter non examino. Multi modò parum aduertentes, & qui sunt de illis, quibus pul uis cecidit supra librum, ut uerbis utar Bald. *in l. direct.* *C. de testam. man.* quando publicatis attestationibus oppo nunt contra personas testium, faciunt suas oppositiones in hunc modum: Dico, quòd talis testis contra me exami natus est famulus partis aduersæ, uel est inimicus meus, uel non est testis omni exceptione maior, uel est amicus mei aduersarij, & sic de singulis, & non aduertunt, quòd talis oppositio formata, prout suprà, non concludit: quia possibile est, quòd nunc sit famulus, a nunc sit amicus, a nũc sit infamis, nunc nõ sit testis omni exceptione maior, & tamen tempore iuramenti, & depositiònis non erat nec famulus, nec amicus, nec infamis, imò erat testis omni exceptiõe maior. quo casu ista exceptio formata, prout suprà, tanquam non concludens in aliquo, non releuat ipsum excipientem, *iuxta uulgatam. l. non hoc. C. unde cogn. & cap. in præsentia. cum simil. de prob.* * quia conditio 2 testis inspicitur tempore delati iuramenti, & non tempore publicati processus, *ut habetur per Bart. & Ro. in l. damni. §. Sabini. de damn. infect. & per Bald. in l. si quando. C. de test. & ibi Sal. in 2. colum. uersic. 4. nunc quæro. & per Angel. & Imol. in l. Antistius. ff. de acq. hær. & latè per Ro. in consil.* 443. *incip. quoad primũ.* Et in terminis, quòd oppositio facta cõtra testem, prout suprà publicatis attestationibus in aliquo tanquam non concludens, non prosit opponenti. *ita egregiè consuluit Angel. in suo consil. 1. incip. porrecta fuit petit. in 1. col. quem multum extollendo sequitur Ias. in l. Titia sextores. in 3. col. uersic. 4. principaliter adde de leg. 1. & in 4. colum. uersicu. ultim. antequam ueniamus. C. de test. & istud dictum Angel. retulit & secutus est, dicens esse dictum notabile And. Barb. in sua pulchra repe. cap. testimonium. de test. in 13. char. uersic. facit notabile, Angel. sequitur Felin. in c. auditis, in ultim. colum. de præscr.* de isto dicto Angel. fecit etiam mentionem Barb. in suo reper. *in uerbo, testes deponunt. uersicu. 13. incip. testis habilitas.* ubi dicit, quòd Angel. dat practicam opponendi contra testem, ut articuletur, quòd tempore iuramenti erat inhabilis, quod dicit esse notandum, imò quod est plus, uoluit idem Angel. *in consil.* 380. *incip. factum tale est Chri-*
 stopho-

stophorus. in 1. colum. quòd si etiam in oppositione diceretur, est & fuit homo malæ famę, quòd nihilominus istud uerbum, fuit, nihil prodest: quia potest intelligi, fuit, scilicet post testificatum, *refert & sequitur Ias. in locis superiùs alle.* hinc est, quod consuluit Old. quòd si quis capitulat, quòd ille, qui fuit electus, fuit & est publicus fornicator, non continebit: quia non dicit, quòd tempore electionis fuerit. potuit enim esse ante & post, & nō tūc, *ita pulchrè Old. in cons. 286. incip. in electionis negotio. in 1. colum. uers. quantum ad tertium. & miror de d. Ias. quod non allegauerit d. consilium in locis superiùs alleg.* Sis ergo cautus tu, qui uis publicato processu opponere contra testes, ut non articules, quòd non sunt omni exceptione maiores, & sic de singulis, sed dicas, quòd non erant tempore iuramenti, & depositionis, & ista tene menti, quia uidebis multos errare, istud non perpendentes.

ADDITIO.

a Nunc sit infamis.) *An causæ speciales sint designandæ infamiæ, si opponitur contra testem, quòd sit infamis,* uide per Lud. Ro. in consilio 290. quod incipit, in casu propositæ consultatio. *causa enim infamiæ declaranda est. Item quantumcunque opponatur contra testem, quòd sit uilis persona, supplet tamen per alium testem magis idoneum.* in cons. ubi suprà, in fin. *Testis an possit esse salariatus. item famulus, quid de amico,* uide in alio consil. per eundem 410. quod incip. *proposita quæstio uidetur, &c. & loquitur de solicitatore. quid autem de graui amicitia. & non leui, tanguntur prædicta omnia in d. consilio.*

B. CAEPOLLA CAVT. XLIII.

a ¶ Quomodo debeat interrogari testis. a

SVMMARIA.

1 *Testis deponens per uerbū credo, regulariter non probat.*

2 *Testium interrogationes solent fieri ad illius instantiam, contra quem testes examinentur.*

1 TV scis, quòd qui deponit per uerbum credo, licet regulariter non probet, *ut habetur in c. cùm causam. de testi. & l. testium. eod. tit.* tamen si testis concludit rationem contingentem, necessariò probat. unde testis interrogatus super mutuo, dixit: credo, quod mutuauit, quomodo scis? respondit, quia præsens fui, & uidi numerare, ualet eius dictum, quia attēditur ratio, quæ limitat dictum

dictum, *ut l. quod dictum. ff. de pact. & habetur in l. solam. C. de testi. & ita tenet Bald. in l. conuenticula. C. de episc. & cle. & in l. data opera, C. qui accus. non pos.* Et ideo tu, qui es examinator testium pro amico, & uides testem productum per partem aduersam, & interrogatur per collegam tuum etiã examinatorem tuum, si testis deponat per uerbum, credo, quòd examinator, contra quem testis producitur, dicat, non curo, quòd fiat alia examinatio, quia satis bene deponit: nam tale testimonium non ualebit, quia deponit solummodò de credulitate, & ideo sis informatus, quando producuntur interrogatoria tua, ut dicas in Rubrica interrogationũ, si testes examinati dicant se in his scire, uel credere ita esse, ut in capitulis continetur, fiant aliæ interrogationes, seu non interrogentur ulteriùs, nã hoc casu nõ debebit interrogari testis, qui deposuit se ita credere* quia interrogationes solent fieri ad instantiam 2
illius: contra quem testes examinantur, *ut habetur in d. cap. cùm causam. & in cap. per tuas. de testibus. quod benè nota.*

ADDITIO.

a Inter test.) *Interrogationes testium quomodo fiant.* gl. ord. in c. præsentium. de test. in 6. & in Spec. de test. §. iam de interrogatorijs. uer. habita ergo. & ibi Bal. in addit. uers. interrogatorum. & Ioan. And. in d. c. præsentium. penult. col. in Nouella. & pene per Abb. in c. cùm causam. de test. *Interrogatio fieri potest hoc modo, uidelicet si non credat de tanto, dicat de quanto.* Bald. in l. fin. 5. col. C. de fideicom.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXLVI.

¶ Quomodo examinabitur testis infirmus.

SVMMARIVM.

1 *Infirmus mortis cogitatione semper immemor esse præsumitur.*

SCis* enim, quòd infirmus propter mortis cogitationem turbatur, & præsumitur immemor, *ut leg. hac consultissima. uersi. at cum humana fragilitas. in prin. C. qui testament. fac. poss.* ideo dicit ibi Bald. quòd tunc testis non debet examinari: unde est Cautela: quòd examinetur, in princip. quando incipit infirmari. & ita procedat quod habetur in auth. si dicatur. C. de testi. 1

R. FICHARDI CAVT. LXXXIV.

¶ Pro Teste, quem Iudex per Extensum (ut uocant) examinare, & suis dictis inuoluere, conatur.

SVMMARIA.

1 *Testis exhiberi sibi primam depositionem petere potest si secundo examinetur.*

2 *Testis secundo examinandus potest dicere, se deponere, ut prius deposuerat.*

LIcitum est iudici, ut in causa ardua, maximè ad instantiam partis, & in casu suspicionis, testé per Extensum examinet, *secundum Alexãd. consilio nonagesimo, uolumin. 4. & consilio centesimo quinquasimoquarto, colum. 5. Fol. in sua prax. crim. in uers. capiat informationem. nu. 39. Pedemontan. decis. 128.* Neuerò testis hoc casu facilè in falso, uel uariatione, deprehendi posit, maximè si sit obliuiosus, & priorum dictorum non ita præcisè recordari possit: Cautelam tradit Ioseph. Cumia, *in sua practic. Syndicat.*
1 *ca. 6. num. 13.* ut Testis * petat, sibi exhiberi, uel prælegi Depositionem prius à se factam. Nam iudex ad hoc tenebitur, *secundum Bartol. in l. eos. num. 5. ff. ad legem Corn. de fals.* Fol. in d. uers. capiat informationem. *num. 39. & 40.* ubi subdit etiam aliam Cautelã pro Teste, nempe ut di-
2 cat, * se dicturũ, uel dicere, ut priùs dixerit in prima Depositiõe, & si aliter diceret per obliuionẽ, & ꝙ semper intendat pseuerare in prima Depositione, *secundum Bart. & Marsil. in d. l. eos.* & sic non poterit haberi pro Teste uario.

R. FICHARDI CAVTELA LXXX.

¶ Pro Teste, quem iudex in Depositione sua conatur confusum & uarium reddere.

SVMMARIA.

1 *Pœna Testis uariantis.*

2 *Testis secundo examinandus potest protestari, se plura nõ scire quam antea dixit.*

1 TEstis urians in Depositiõe sua, maximè super causa criminali, & magni momenti, punitur. *l. 1. §. primo. & l. eos. ff. ad leg. Corn. de fals.* Illud non ignorantes aliqui iudices malitiosi, testes de eadem re sæpius, per interuallum, & sub diuerso prætextu interrogant, id nimirum quærentes, ut si non semper eodem modo respõdeant, pro uarijs, falsis, uel suspectis, habeantur. Sed con-
2 tra hoc Cautela est pro Teste, ut si hoc animaduertat, * protestetur se dixisse quæ sciebat, & si plura, uel aliter, ꝙ illud

illud faceret metu comminationis & tormentorum, & falsum diceret. *Hanc tradit Nell. à S. Gemin. in tracta. de testib. uers. falsus testis. nu. 231. allegans ad hoc textum in l. lege. §. 1. ff. ad l. Iul. pecul. & gloss. in 2. q. 3. c. 1.*

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXIV.

¶ Ad interrogandum testem, ut faciliter conuinci possit de periurio, uel affectione.

SVMMARIVM.

1 *Testis, quòd incontinenti se corrigere uoluerit, non praesumitur.*

TEstibus examinandis solêt fieri examinationes, de quibus habetur in cap. cùm causam. 2. de testi. & in l. testium. C. eod. tit. & inter alios aliqui cautelosi faciunt istam interrogationem, si credit testis a uerũ esse id ꝙ testificatus est, & hoc faciunt, ꝙ si testis dicit quòd sic, nõ probat, quia deponit de credulitate, & nõ de ueritate, ut habetur in dictis iuribus. Sed si diceret quòd non, uidetur illud reuocare, quod primò dixit, & sic qualitercunq; respõdeat, incidit in laqueum, *ut not. Ioan. And. in c. inquisit. in uersic. de credulitate in Nouel. de accus.* Sed tu dicas, quòd ista interrogatio tanquam cauillosa, & captiosa nõ est admittenda, & si iudex aduerteret ad legitimandum interrogatoria, & reperit talem interrogationem, cancellet eam, sed si iudex impeditus eam dimitteret, & secundum eam testis esset interrogatus, & respondisset affirmatiuè, siue negatiuè, dicas quòd non nocet dicto testis, in quo primò deposuisset de ueritate, * quia nec prçsumptio est, quòd incontinenti uoluerit se corrigere, *ut l. non ad ea. ff. de cond. & demon.* nisi hoc apertè diceret, *ut in ca. praeterea. de testib. cogen.* Et hoc ultimum, quòd ualeat tale dictum testis, & quòd non uideatur se corrigere, tenet do. Prosdo. de Comitibus: *in c. in omni. de testi. ubi uide.* Alia interrogatio solet fieri, uidelicet interrogatur testis, qui deposuit aliquid affirmatiuè uel negatiuè, si possibile est rem aliter se habere, & testis ipse nesciret: nam si respondet, quòd sic, non creditur eius dicto, quia non concludit necessariò, *ut in cap. in praesentia. de probat. & in l. non hoc. C. unde cog. cum similibus.* Pone exemplum, Testis deposuit, quòd Titius tali die non fuit in tali loco, puta in scholis, interrogetur, si possibile est, quòd ipse fuerit, & testis hoc

nesci-

ne sciret, si respondet, quòd sic, non probat eius dictum. Item pone exemplum affirmatiuè, Testis dicit, quòd res non ualet tantum, & communi æstimatione iudicaretur ita interrogetur, si possibile esset, quòd non ita iudicaretur communiter, & si dicit, quòd sic, eius dictum non cõcludit. & idem tu dicas in similibus. & ista interrogatio est ualde utilis, & semper tu apponas in interrogationibus tuis. Vna alia Cautela est inuenta calumniosè circa personam testis, nam communiter solet fieri interrogatio ista, interrogatur testis quam partem uellet uincere, & quia testis sapiens communiter solet respõdere, quod uellet, quòd pars, quæ habet ius uincere, sed cautelosi addunt aliam interrogationem, scilicet quam partem uelles habere ius, cui interrogationi si testis debet respondere secundum ueritatem, non est dubium, quòd oportet, ut dicat talẽ: quia communiter quis magis fauet uni parti quàm alteri, & ideo eius dictum non ualeret, unde propter hoc eius interrogatio debet dici cauillosa & captiosa, & propterea non est admittenda.

ADDITIO.

a Si credit testis.) *Credo prolatum in attestatione ad captionem iudicis uel partis non uitiat. ut si interrogatus, an credat dicta per eum esse uera. Respon. quòd sic*, secũdum dominum Prosdo. Comitem Paduanum, in cap. in omni. de testib. contrà Ioan. Andr. in cap. inquisitionis. in Nouel. de accu. secundum Bar. Cep. in ista Cautela. *& ita faciunt cauillosi aduocati in interrogatorijs ad testes.*

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXII.

¶ Ad euitandum, quòd testes non examinentur ad fu-
a turam *a* rei memoriam, reperies similem cautelam pro eodem.

SVMMARIVM.

1 *Testes ad perpetuam rei memoriam, etiam lite non contestata, regulariter examinari possunt.*

1 TV scis, * quòd testes possunt examinari etiam lite non contestata, etiam ad perpetuam rei memoriã, quando testes sunt ualetudinarij, ita, quòd dubitatur de morte, uel sunt recessuri: *ut not. extra, ut lite non cõtestata. capit. quoniam. & in l. lege Aquilia. ff. ad legem Aquiliam.* Sed reus si uult impedire istam examinationem, sit cautus,

cautus, & dicat, quòd non uult, quòd fiat examinatio, & offerat se paratum suscipere iudicium, & uelle litigare, quia tunc non poterit fieri examinatio. *Ita singulariter not. Angel. in Authent. de testibus. §. & hic uerò. column. 7.* Et est ratio, quia cessat causa illius examinationis tunc petitæ. & propterea dico, quòd istud debet intelligi nisi testes uellent recedere, antequam lis posset contestari, uel dubitaretur de morte ipsorum, uel si esset tempus, puta feriatum: quo agi non posset.

ADDITIO.

a Testes non examinentur.) *Testes recipi non possunt ad perpetuam rei memoriam, quando reus offert se paratum, tunc uelle subire iudicium. Ang. in d. Authent. §. & hic uerò, quod dicit uerum post* Innoc. in cap. significauit. in glo. sua 1. *nisi iudicium pendeat ex alieno arbitrio: non actoris tantùm. Item uerum, nisi reus se sic offerens, opponat exceptiones impedientes litis ingressum.* Ang. ibi in 4. column. quod dicit ibi sing. probari contra Innocent.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLIII.

¶ Quòd testis non possit examinari ad futurã rei memoriam, hæc Cautela idem pœnè habet quod superior.

SVMMARIVM.

1 *Testes ad perpetuam rei memoriam quando examinari debeant.*

VT possis impedire, ne testes contra te examinentur ad perpetuã rei memoriã, Cautela est, quòd offeras incontinenti subire iudicium, & uelle litigare. *ita singulariter not. Angel. in authent. de testi. §. & hic. column. 7.* Et ideo quod dicitur in authen. si dicatur. C. de test. *& in c. quoniam frequenter. ut lite non contesta.* debet intelligi, quando testes * uolunt recedere antequam lis possit contestari, uel dubitaretur de morte eorum, uel si esset tempus feriatum, quo agi non posit.

T. FERRATVS CAVT. XLII.

¶ Ad interrogandũ testem, de ratione sui dicti, & quòd ad talem interrogationem ipse testis non aduertat.

SVMMARIA.

1 *Testis dictum nihil ualet: nisi sui dicti rationem concludentem asignauerit.*

a Statuto

2 *Statuto uel à principe si alicui potestas data fuerit: quod de iure: & de facto: & absq; solennitate aliqua procedere posset, an testibus non reddentibus rationem dicti sui uel etiam malam, credere teneatur.*

3 *Testis uerbosus esse non debet.*

1 TEstis * interrogatus, ut assignet rationem sui dicti, si eam, & concludentem nescit assignare, dictũ suum nihil ualet, *ut not. glo in l. solam. C. de testib. & gl. in cap. cùm causam quæ inter Archiepiscopum, in uerbo, de causis. extra, eodem. & gl. in §. solam. 4. q. 3.* Nam testis nõ red-
2 dens a rationem sui dicti interrogatus, dicitur deponere non tanquam homo, sed tanquam pecus. *secundum Bald. in rep. l. edita. in 17. col. uers. interdum contingit. C. de eden.* adeò quòd uoluit Spec. quòd talis testis interrogatus, ut suprà, si rationem, & concludentem nesciat assignare tale suum dictum fidem non faciat neque presumptionem. *ita Spec. in tit. de teste. §. 1. uers. sed nunquid sufficit ad præsumptionem. quàm decisionem sequitur Roma. in l. 1. in prin. ff. de oper. no. nuncia.* licet Abb. *in d. c. cùm causam quæ inter Archiepiscopum. in 2. column. de restit.* dicat istud esse arbitrarium iudici, *per tex. in l. 3. ff. de testi. ibi, tu magis scire potes, quanta fides, &c.* nam ista
2 assignatio rationis dicti est tantę importantiæ,* quòd licet esset data per principem, uel statutum potestas alicui, quod posset procedere, & de iure, & de facto, absque aliqua solennitate, tamẽ propter hoc non posset credere testibus non reddentibus rationem sui dicti, uel reddentibus malam, quando fuissent interrogati, *ut no. dixit Bald. in l. solam, in fin. C. de testi.* imò quod est plus, non posset consuetudine, uel statuto induci, quòd credatur testibus non reddentibus rationem sui dicti, uel reddentibus malam, *ut uolunt Ioan. And. & Ant. in cap. 1. de appellatio. & Alex. in cons. 3. incip. in causa, & lite uertente inter Abraham. in ult. column. uers. & iuxta prædicta dicit Bald. in 2. uolum.* si uerò testis non interrogatus non assignat dictam rationem, ta-
3 men suum dictum bene ualet: * quia non debet esse uerbosus, *ut not in glo superiùs in princip. allegata, & ut no. glo. & ibi Scribentes in cap. sicut, de re iudicat.* nisi in quibusdam casibus, in quibus testis siue interrogatus, siue non, tenetur reddere ipsam rationem, aliàs sua depositio nihil ualet. *de quibus habetur per Ias. in leg. cùm hi. §. uult igitur. ff. de trans-*

transact. & per Doct. praesertim per Felin. in praalleg. cap. cùm causam. de testibus. Multoties modò euenit, & praecipuè in testibus rudibus, prout sunt rustici, mulieres, & similes personae idiotae, quod si in suis depositionibus non interrogantur de ratione suorum dictorum, nec ipsi eam reddunt, si uerò interrogantur, à communiter accidentibus eam assignant, & sic utroque casu sua depositio uenit esse ualida: quia si non interrogantur de ratione ualet dictum suum, ut superiùs dixi, si uerò interrogantur, ipsam assignant. Stante ergo hoc, pulchrum esset uidere, nunquid esset aliquod remedium, & *Cautela*, quòd ista interrogatio fieret testi, scilicet quòd ipse testis ad eam non aduerteret, & sic quoad te sit satisfactum, quòd dicta interrogatio de ratione fuerit facta, ipsi uerò testi nō, quia ipse ad eam non aduertat. ad quod respondeo quòd sic. Cautela ergo est, quòd facias, quòd notarius, qui habet ipsum examinare, in principio examinationis fiendae, faciat testi unū quaesitū hoc modo, dicas mihi quid scis in tali causa, uel super tali negocio: quia si postea testis de omni eo, quod dicet, nō assignabit rationē, licet aliter de ipsa ratione non interrogabitur, talis sua depositio non tenebit, quia testis interrogatus per iudicem, & pari ratione per illum qui habet potestatē examinandi hoc modo, dicas quid scis super tali negocio, intelligitur etiā implicitè interrogatus de causa scientiae, adeò, quòd si aliter postea non interrogatus, nō reddet causam ipsius sciētiae, talis sua testificatio non tenebit. *istud fuit mirabile d. Bald. in d. c. cùm causam, quae inter Archiepis. opū, in antepen. col uers. sed pone iudex interrogat. cū quo transit ibi Felin. in 2. col. uers. adde secundū Bal. hic. & quā decisionem sequitur Ias. in l. cùm hi. §. nihil igitur. in 2. col. uers. adde etiam praedictis. ff. de transactio. ubi dixit istud dictum Baldi esse singulariter notandum. sequitur Soc. in suis regulis & fallent. regul. 41. incip. testis dicti sui.*

ADDITIO.

a Non reddens.) *Sed quid de testibus imperfectè conuentionem partium narrantibus, an probent? Dic quod nihil probant.* gl. est ordi in l. Lucius. in uers. habere debeant. de his, qui not. infam. per Lud. Rom. in consilio suo 302. quod incip. quoad septimum. circa fi. ibi, nunc igitur est consequens. *An autē dictū unius testis uilis suppleatur per aliū,* tex. est nota, quē ad hoc saepè alleg. Bal. in l. si quis ex argētarijs. in §. cogentur,

gentur, uersic. quid enim. ff. de eden. quem allegat etiam Rom. in cõs. suo 290. ibi, & si dicatur, circa fi. ipsius cõsilij.

R. FICHARDI CAVT. LXXXIII.

¶ Pro Teste, qui petit Depositionem suam corrigi.

SVMMARIA.

1 *Testis uarians præsumitur corruptus.*

2 *Testis corrigere potest suam depositionem etiam post aliquod tempus, sed ex causa tantum.*

1 TEstis in Depositione * sua uacillans & uarians, habetur pro leui, & præsumitur esse à partibus corruptus, ideoq; tanquam suspectus non solùm reijciendus, sed etiam interdum puniendus, *ut suprà in principio Cautelæ octogesimæ diximus. l. eos. ff. ad leg. Cornel. de fals.* Admittitur tamen aliquando, ut seipsum corrigat in Depositione sua, *per text. in cap. præterea. extr. de testibus cogend.* Sed ut id facere posit legitimè, & absq; suspicione corruptionis, *Cautela* est, ut hoc faciat, antequam ab Examinatore recedat, uel saltem breui temporis interuallo, ut non uerisimile sit ipsum interea cum alterutro partium collocutum esse: ita enim interpretatur gloss. & Doctores in dicto cap. præterea. illud uerbum, incontinenti. Permittunt tamen etiam gloss. & Doctores ibidẽ, ut in eo habeatur respectus ad qualitatem personæ. Ideoq; Hostiensis dicit, se putare hoc in arbitrio iudicis esse, ut considerata qualitate personę, quãtitate interualli, colloquio partium, & reliquis circumstantijs, admittitur correctio, uel non. Sed certè de rigore iuris Ciuilis, & si pars aduersa se opponeret illi Correctioni, putarem illam non admittendam, nisi uel in ipso actu Examinis illius testis adhuc fieret, & antequam ab Examinatore discederet, uel saltem paucis aliquot horis interpositis, ita, ut non uerisimile esset, ipsum interea cum parte aliqua collocutum; secundum intellectum uerbi, incõtinenti. *in l. quòd ait lex.*
2 *§. ulti. ff. ad legem Iuli. de adult.* Si tamen testis * ille iuramento affirmare posset, se interea de sua Depositione, uel Statu causæ, nihil cum partibus collocutum, neq; etiam ab alijs ad hoc instructum esse, sed memoriæ, uel prolationis uitio, & non studiosè, errasse, &c. censeo ipsum tunc etiam post aliquot dies super Correctione audiendum esse, nam si Doctores in dicto c. præterea. sine iuramento aliquo,

aliquo, iudicis arbitrio Correctionē admittendam putant, multò magis certè mediante iuramento admittenda erit *per textum in authent. de testibus. §. quia uero multi, uers. primitus Sacramento dando. collat. 7. quam uide.*

R. FICHARDI CAVT. LXXXI.

¶ Pro eo, cuius Testes nō diligenter examinati sunt, ut alios nominare iudici possit.

SVMMARIA.

1 *Testis Reproduci non potest post publicata & didicita dicta testium.*

2 *Testes alij produci possunt post didicita testificata, si priores non bene sint examinati.*

NOtum est, quòd * non liceat post publicata, & didicita, ut loquuntur, dicta testium, super eadē re plures & alios producere, idq; propter adornationis suspicionem. *Clement. de testibus. c. fraternitatis. & c. cū clamor. ext. de testib & auth. at qui semel. C. de probationibus. & optimè in auth. de testib. §. quia uerò. per tot. coll. 7. cum glo. magn. ibid.* Si tamen Producens posset iudici uerisimiliter persuadere, testes suos non satis diligenter examinatos esse, *Cautela* est, ut alios testes iudici nominatim exhibeat, & petat, ut ipse, ad maiorem ueritatis indaginem, illos ex officio interroget. Tales enim testificationes in hunc modum impetratæ, ualebunt, *secundum Bal. in l. ampliorem. C. de appellat. Innoc. in c. per tuas. ext. de testib. Rom. in Rubr. de arbitr. col. 19. And. Barb. ad Bald. in l. per hanc diuinam. C. de temp. appellat. Ita Ioannes Ferrar. in tract. de appellat. cap. 6. uersic. quibus hoc etiam.* Sed ante ipsum tradidit eam *Hippolyt. de Marsil. consilio quadragesimotertio, nu. 27. uolum. 1. ubi latissimè hoc tractat. Et eadem ferè de uerbo ad uerbum repetijt in consi. 60. nu. 19. uolum. 1. & similiter in consil. 73. num. 22. uolum. 1. quorum tamen nullum Ferrarius allegauit.*

P. BREDERODIVS, CAVT. VII.

¶ Pro Iudice qui acta Testificatorum facere uelit.

PRimū est, si iudex eos examinet, qui inuiti deponere nō possunt, & illi deponant, ut referat in actis, quod sponte deposuerint. *Barth. in auth. præsbyteros nu. 4. C. de episcop. & Cleric. & in §. Deo amabilis. n. 3. in Auth. de sacros. episc.* Item ut faciat scribere in actis uariationem & trepidationem testium *Bart. in l. de minore. §. plurimū. nu. 4. ff. de*

quæstib. item causam suspicionis ob quã dictis testiũ fidem non adhibuit. *Bar. in l. testium. §. ideoq;. nu. 1. ff. de testib.*

DE REPRODVCTIONE TESTIVM.

Titulus XXVI.

¶ Ad materiam Reproductionis testium, *uide quædam s. tit. 25. de examinatione testium. loc. 5. & 12.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXXIV.

¶ Quando testis inutiliter deposuit.

SVMMARIVM.

1 *Testis eiusdem reproductio quid operetur.*

1 AVREAM * do tibi Cautelã, qñ testis inutiliter deposuit, reproducas eum iterũ, quòd dicat: Sic depono, sicut aliàs deposui, super tali negocio, tũc enim primũ dictũ inutile ualidatur per secundam depositionem eiusdem primæ. *argument. l. legata inutiliter. secundum Angel. ibi. ff. de leg.*

P. BREDERODIVS CAVT. VIII.

¶ Pro Teste qui secũdò producitur, ut falsitatẽ euitet.

TEstis secundò ꝑductus, si uacillet, uel uariet, itẽ aliud dicat, quã antè dixit, incurrit falsum *ut s. toto de examinatione testium. loco. 5. & 12 scriptũ extat*, ut itaq; falsi crimen euitet, *Cautela* erit ꝙ in secundo testimonio dicat, pro ut illi uidetur modò, & si apparuerit aliter dixisse in alia causa quod ex nunc corrigat. *Bart. in l. eos qui num. 7. ff. ad l. Cornel. de fals.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXVI.

¶ Quomodo post didicita testificata, testes possunt produci.

SVMMARIVM.

1 *Testes produci nõ possunt regulariter post didicita testificata.*

1 REgulariter * post didicita testificata timore subornationis testes ꝑduci non possunt, *ut in auth. qui semel. C. de prob.* Sed est Cau. quòd publicatis attestationib. pars det notitiã iudici de alijs testibus, te absente, tunc & iudex ex officio eos examinabit, cum pro absente suppleri posset. *& ita dicit sing. Bal. in l. ampliorẽ in princ. C. de ap. quòd no. & refert & sequitur Pet. de Soc. in d. auth. qui semel.*

R. FICHARDI CAVT. LXXXV.

¶ Pro Producente testes, ut eorum testificatis didicitis, alios producere posit.

Testi-

TEstificatis didicitis, non licere alios testes producere. *textus clarus in auth. de testibus. §. quia uerò. collat. 7. & diximus de eo quoq; supr. in Caut. 81.* Contra hoc uerò aliam Cautelam tradit Menochius *de arbit. iudic. quæst. lib. 1. q. 34. nu. 14.* ut is, qui uidet se non probasse Intentioné suam, curet, si fieri posit, ut potius declarentur acta nulla, quàm ut prodendo succumbat. Nam Actis nullis declaratis, non impedietur in nouo processu nouos Testes producere, quod ipsi in secunda Instantia, appellationis nimirum (si fortè de ea spem sibi faceret) non liceret, secundum Socinum in cap. fraternitatis. de testibus, Artic. decimo, ubi septem relatis opinionibus tandem concludit, in causa appellationis nõ licere alios Testes super capitulis in prima instantia aliquorum testimonio probatis, producere, *quod similiter censuit Bart. in l. per hanc. num. 5. C. de temp. appellat.*

DE RENVNCIATIONE PRODVctionis. Tit. XXVII.

R. FICHARDI CAVT. LXVI.

¶ Pro Renunciante productioni Testium.

SVMMARIA.

1 *Renunciare licet iuri pro se introducto.*

2 *Iudex Testes ex officio recipere potest post renunciationem productionis.*

QVOD * aliquis posit renunciare iuri suo atq; etiam beneficio pro se introducto, constat *ex l. iubemus. C. ad S. C. Velleian. l. si iudex. de minor. l. pen. C. de pactis. glos. in c. 1. de contr. feud. apud par. cur. termin.* Si quis igitur renunciauit productioni testium medio iuramento, tenebitur seruare, nec poterit aliquem testem nominare. *per ca. si uerò. extr. de iureiurand.* Contra hoc uerò Cautela est, ut talis pcuret per aliquos amicos, ut iudex * ex officio suo recipiat tales testes, *secundum Ioan. de Imol. in c. 2. extra de probation. Lapus in cap. quamuis. de pact. in 6. Alex. in auth. iubemus. C. de iudic. Ita quoq; tradit Hippol. de Mars. consil. 39. num. 17. consi. 43. num. 29. & consi. 73. num. 25. uolum. 1.*

R. FICHARDI CAVTELA XXVI.

¶ Pro debitore, qui renunciauit productioni testium, idem dicit quod supra.

SVMMARIA.

1 *Renunciatio productionis iurata impedit, reproductionem testium.*

2 *Testes Reproduci possunt officio iudicis etiam post renunciationem productionis.*

1 SI contingat * aliquem medio iuramento renunciare productioni testium, & putet se per apochas, uel instrumenta posse probare solutionẽ, quæ tamẽ fortè sint perdita, & ita pœniteat ipsum renunciationis factæ, quæ tamen alioquin ualeret. *per c. si uerò. ext. de iureiur.* Cautela est, quòd procuret medio alicuius amici, ut Iu-
2 dex * ex officio suo testes recipiat, id enim ipsi Iudici licebit. *Ita tradunt Specul. tit. de instr. edit. §. fin. uers. quid si debitor. & ibi Io. And. in addi. Io. de Im. in c. 2. de probat. Lapus in c. quamuis. de pactis. in 6. Hippol. de Mars. cons. 72. nu. 25. uolum. 1.*

QVAM FIDEM DICTA TESTIVM faciant. Tit. XXVIII.

T. FERRATVS CAVTELA. XIII.

¶ Ad faciendum, quòd dictũ testis extraiudiciale præualeat secundo iudiciali.

SVMMARIA.

1 *Testis dictum extra iudiciale primum præualet secundo iudiciali ex opinione Bart.*

2 *Testis Dictum iudiciale secundum præualet primo extraiudiciali secundum communem.*

3 *Testis Varians an possit puniri de falso.*

4 *Testis Dictum extra iudiciale iuratum, præualet iudiciali posteriori.*

QVAESTIO est inter Scribẽtes, nunquid si testis dicat unũ extra iudiciũ, & aliud postea in iudicio, quod dictũ istorum debeat præualere. *Bart.*
1 *in l. eos. ff. de fal.* mirabiliter tenuit, quòd primũ * extraiudiciale debeat præualere secundo iudiciali, imò quod est plus, uoluit, quòd propter talem uariationem, tanquã falsarius debeat de falso puniri, unde dicit, quòd Cautela est, quãdo habes testem, de cuius stabilitate dubitas, interroges ipsum coram testibus, quia si unũ dicit extra iudiciũ, & aliud postea in iudicio, primum dictum

extra iudiciale præualebit secundo iudiciali, & talis uarians poterit de falso puniri, subiungens, q propter hoc cauti homines, quando interrogantur, quid deponetis? respondent, quando ero in iudicio: dicam quod mihi uidebitur, & quòd bene faciunt, ne postea incidant in falsum. quam opi. tenuit etiam do. Ant. licet circa punitionem falsi discrepet à Bart. per rationem, de qua ibi per eũ *in c. cum in tua. de testi. tenuit Pet. de Ancha. in omnibus s. quando Bar. in Clem. 2. circa fi. uersi si uerò econuerso. de testi. do. Card. dicens ib. de hoc esse casum rotundum, in c. per tuas. circa princ. de probati. & Abb. in c. ap. inquisiti. §. de accusat. & hanc sententiã etiã consulẽdo tenuit Petr. de Perusi. in quodã suo consil. incip. testis extra iudiciũ. cui consilio se subscripserunt Honofr. de Barth. Marcus Angelelli, sui tempestate Doctores Perusini præclari, ut refert Phil. Cor. in consilio 170. incip. licet in hac conclusione. in ult. col. uersic. & quando testes deponunt. in 3. uolum.* & pro hoc bene facit Gloss. *in l. Fulcinius. §. quid sit latuare. ff. ex quibus causis in poss. ea.* quæ uult animum cognosci per extra iudicialiter dicta. Tamen * communis & uera opinio est in 2
contrarium, quòd testis dicens unum extra iudicium, & aliud postea in iudicio, quòd secundum dictum iudiciale prævaleat primo extra iudiciali, & *a* quòd talis * uariãs a
non possit puniri de falso, quam opinionem primò uisa 3
est tenere gl. & ibi Io. de Imo. qui dicit Canonistas communiter tenere contra Bar. *in c. cùm causam. de testibus. Bald. Pau. & Barb. in d. c. per tuas. de probat. Ange. in d. l. eos. ff. de fal. & consil. 233. incip. punctus est. quædam domina Margarita in 2. uers. quinimò secundum Bart. ubi dixit, quod opi. Bart. nunquam sibi placuit, tenet Rom. in l. qui bona. §. si quis stipulatus. de damn. inf. & in cons. 505. incip. cùm testis extra iudiciũ. Salic. in Auth. si dicatur C. de testib. & in l. si quis decurio. circa fin. uersic. quare testis extra iudiciũ. C. de fal. Bal. in l. nullũ. in prin. C. de testibus. & in c. 1. §. si enim domino. quid sit inuest. in usib. feudo. ubi dicit, ibi esse casum contra Bart. tenet idem Bald. in consil. 168. incip. licet assessores omnes post Bartol. sicut caci. in 5. part. & Ioan. de Ana. in præal. c. inquisitionis. §. 3 de accus.* & ista in effectu est communis opinio, à qua in iudicando & consulendo non est recedendum. Tu autem, qui habes testem, qui extra iudicium dixit, id quod est ad propositum tuum, si uis obuiare, quòd si contingeret, quòd ductus in iudiciũ aliud diceret, quàm quòd extra iudicium dixerit, quòd per talem

suam narrationem tibi non noceat, & sic quòd primum extra iudiciale præualeat secundo iudiciali, *Cautela est*,
4 quòd quando * extra iudicialiter coram testib. ipsum interrogasti, & respōdit se nihil scire, uel se tantū scire, quòd tunc per aliquem bonum modum inducas ipsum iurare, se tibi dixisse, puram ueritatem, & nihil aliud scire, nisi prout tibi dixit, quia si postea in iudicio aliud dicit, primum dictum extra iudiciale, præualebit secundo iudiciali, *ita singulariter dixit do. Abb. per rationem, de qua ibi per cū, in præalleg. cap. per tuas, quem r. fert & extollit Felin. in dict. c. cùm, in tua. & istam opinionem saluando hoc modo Bar. in d. l. eos. tenuit Fulgos. in l. qui falsa & uaria. ff. de testib. Iac. Auar. in c. 1. §. notandum. de no. feudo. Cæpol in consil. 61. incip. super primo dubio, quo quæritur. in 1. col. uersic. & potest alia ratio aßignari. & in 2. col. uers. nec obstat, quod tertio loco & Alex. in cons. 154. incip. uiso themate supras ripto. in 3. col. uersic. præterea probatum est, in quinto uolumine.* Et istam Cautelam aliàs hic Paduæ duabus uicibus practicaui, & obtinui coram rectore nostro Iuristarū, qua tū una fuit sub magno equite iurato, & I. V. D. do. Iulio Luzago, nūc affine meo clarissimo tēpore, quo Rector erat iustus nostri Gymnasij Patauini.

ADDITIO.

a Et quod talis.) *Adde, an testis examinatus in iudicio, si deposuit uno modo, deinde extra iudicium aliud dixit priùs, antequam examinaretur, an occasione uacillationis poßit torqueri.* uide in consilio 63. in primo uolumine, per dom. Alexand. de Imol. *Sed nunquid testis deponens falsum non circa factum principale, nec circa qualitates substantiales, sed circa alia extrinseca. an reddatur in totum falsus.* uide per eundē dom. Alex. Imo. in consi. 88. in 5. uolum. *Item si testis extra iudicium dixit nihil scire, an poßit cogi testificari in iudicio.* uide per dom. Ludo. Ro. in consil. 505. quod incipit, cùm testis extra iudicium, &c. est pulchrum consilium.

DE REPROBATIONE TESTIVM. Titulus. XXIX.

CAVTELA.

¶ Qui testes reprobari non poßsint. *Vide omnino in tit. 25. de examinat. Test. loc. 2.*

I. DE ARNONO CAVTELA. XIII.

¶ Ad repulsandum testem tanquam infamem.

SVM.

SVMMARIVM.

1 *Testis infamis quomodo fiat ut postea repellatur iure.*

HABVISTI sententiam contrà, non appellasti ab ea infra decem dies, *iuxta authenticam hodie. C. de appellatio.* Quapropter sententia transiuit in rem iudicatam. Hoc non obstante, accessisti ad principem: & petijsti retractari dictam sententiā: quamobrem incurristi * infamiam *l. fina. C. ut lite penden.* Productus in testem contra me in causa, quam habeo cum Sempronio, Cautela est, ut ego te repulsem tanquam infamē, quod possum, quia es infamis, & sic inhabilis. Quod dicit Paulus de Castro esse tenendū menti: quia posset facere honorem: si casus occurreret: cùm pauci sint, qui de hoc aduertant: & scirent de hoc excipere secundum eum. *refert & sequitur domin. Iason. in l. fin. in fine. quam legit cum l. supplicare. C. ut lit. penden.* 1

I. DE ARNONO CAVTELA. XL.

¶ Pro aduocato ad conuincendum testes partis aduersæ de falso.

SVMMARIA.

1 *Testis Negatiuā meram astruens, eo ipso incurrit falsum.*

2 *Testis falsus repellitur.*

SVprà in decimaquarta, & decimasexta Cautela, & in singularibus nostris, 78. & 100. diximus multa circa intellectum regiæ Nouellæ pragmaticæ, testē falsum, sub Rubric. de falsis testibus non producendis, modò adhuc etiam ista adducentur in mediū: nam si testes partis aduersæ testificantur in causa astruentes * meram negatiuam, eo ipso incurrūt falsum, *ut notat Innocentius in cap. cum ecclesia Sutrina. de caus. possess. & propr.* & ideo sit cautus aduocatus in uidendo diligenter, an aliquis ex testibus aduersarij adstruat meram negatiuam testificando, ut eo ipso * repellat eūm, ut falsum. *Ita docet Angelus in l. Lucius, in secunda columna, in principio. ff. de his qui notantur infamia.* quod not. ad intellectum dictæ regiæ Nouellæ pragmaticæ. & sæpè occurrit de facto. 1 2

I. DE ARNONO CAVTELA. XIIII.

¶ Pro teste, ad euadendum pœnam falsi, quando producitur in testem.

SVMMARIA.

1 *Testis Falsarius pœna falsi tenetur.*
2 *Falsum committitur etiam omittendo uerum.*
3 *Delictum in committendo grauius est, quã in omittendo.*

1 ILle, qui producitur in testem, tenetur pœna falsi, si falsum * committit, *per regiam Nouellam pragmaticam, incipientem, testem falsum. sub Rubric. de falsis testib.* Pone, quòd uerè deponit, tamen assignat studiosè causam non concludentem, uel dicit se non recordari, cùm debeat uerisimiliter recordari: quia examinatur de re aliqua, de qua uerisimiliter debet habere notitiam, nunquid teneatur pœna falsi? Dicas quòd sic. *Ita Baldus in l. presbyteri. in quarto notabili, per illum textum. C. de episcop. & cler.* pro quo facit, quod notat idem Baldus *in l. facultas, circa finem, per illum textum. C. de iure fisci libro decimo,* dicens, quòd notarius in-
2 cidit in falsum, non solùm * aliquid falsum scribendo, sed etiam aliquid principaliter omittendo. Pone exemplum secundum me, si faceret instrumentum uenditionis, & in eo non apponeret pretium, quod est de substantia uenditionis, *ut in §. pretium. Inst. de empt. & uend.* Ex prædictis enim habes limitationem, ad glo. communiter approbatam in l. si mora. ff. soluto matrimon. quæ dicit, quòd gra-
3 uius * est delictum, quod committitur faciendo, quàm omittendo. fallit quantum ad puniendum testem de falso, si deliquit omittendo, & sic tacendo ueritatem, sic faciendo, & sic dicendo falsum. *Cautela* est igitur, ut testis nihil omittat studiosè de his, quorum uerisimiliter deberet recordari, puta, quia esset factum de recenti, & in reddenda causa assignet causam concludentem, aliàs posset puniri de falso. Et hoc not. addictam regiam pragmaticam, testem falsum. de qua ad alium effectum memini etiam in singularibus meis: singulari septuagesimo octauo, incipiente, intendo tibi commentare. & ad huc ad alium effectum, in singulari centesimo, & ultimo inci. pro complemento istius centiloquij.

DE CONCLVSIONE IN CAVSA.

Titulus XXX.

P. BREDERODIVS CAVT. IX.

¶ Vt probatio fieri possit etiam post conclusionem in causa.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Conclusio in caussa quid.*

2 *In Criminalibus etiam post sententiam produci potest.*

3 *Probatio per euidentiam etiam post conclusum in caussa admittitur.*

4 *Confessio Aduersarij etiam post concl. in causa prodest.*

PEr conclusionem in caussa imponitur finis productionis actorum, nam * conclusio in caussa nihil 1 aliud prope est, quam renũciatio omnibus probationibus, & defensionibus producendis, *ut est gloss. in cap. cum dilectus de fid. instrum.* ea itaq; facta, nihil aliud produci potest in caussa ciuili. *Bart. in auth. qui semel. num. 12. C. de probat.* in criminali * causa secus est, in qua nõ solum post 2 renunciationem productionis uel post conclusum in causa, reproduci potest. *Bart. in d. auth. qui semel. nu. 14. C. de probat. & in Extrauag. ad reprimen. uersic. neglexerit.* sed etiá post sententiam iudex ex officio de innocentia damnati inquirere potest. *Bart. in consil. 107. num. 1. & in l. diui fratres. ff. de poenis.* Si itaq; quid in ciuili causa probare omissum est, Duæ supersunt cautelę, una est ut inquiratur an omissum * per euidentiam rei probari potest, uel per aspectum lo- 3 ci, ut enim hæ probationes superant omne genus probationum, ita etiam post conclusum in caussa admittũtur. *Bald. in l. contra negantem. in fin. C. ad leg. Aquil. item in l. si quis testib. ff. de testib. refert & sequitur. Rob. Marant. de ordin. iudic. part. 6. tit. de conclus. in causa. num. 6.* Altera cautela est ut cautè quis confessionem partis aduersæ obtineat, hęc * enim 4 probatio etiam post conclusum in causa recipitur. *Bald. in rub. C. de probat. col. 3. uersic. ego aliter, & ibidem etiam Paul. de Castro. quem refert & sequitur Robert. Marant. loc. supr. allegat. numer. 5.*

DE SENTENTIIS ET IVDICIBVS qui iudicare possunt. Tit. XXXI.

CAVTELA.

¶ De *Arbitris* & eorum sententiis, item de *Compromissis* retulimus ad materiam contractuum in sua litera, ubi uide.

B. PERVSINI. CAVT. I.

¶ Pro Iudicibus.

IVdex qui iudicaturus est populo uariis Cautelis uti debet, ad hoc, ut ex lege iustitiam faciat, unde dicit Pyleus, sit patiens in audiendo, cautus respondendo, benignus in iudicando, iustus, &c. Item debet semper inuigilare commodis subiectorum, *ut in auth. ut iudices sine quoquo suffra. in prin. extra. de offi. iud lib. 6.* Item debet manus suas excutere ab omni munere: quia acceptio munerum est præuaricatio ueritatis. 6. q. 3. *quærite,* ipso itaque justo in sede præsidente non aduersabitur sibi quicquam malignum, ut epistola inter claras.

P. BREDERODIVS CAVT. X.

¶ Pro Iudice cuius præsentia in aliquo loco reqritur.

CVm Iudicis præsentia certo aliquo loco requiritur, non creditur quod ibi præsens fuerit, nisi probet. *Felinus in cap. tenor. de re iudic. Aretin. in consil. 128. col. 2. Bart. in l. si quando. C. de statuis & Imag.* ubi hanc tradit cautelam, quod iudex cautus esse debet, quod cum dicat statutum, quod qualibet Die horis congruis, iudex debeat sedere ad Banchum, faciat quolibet die hoc à notario scribi, ne possit illi obiici postea in syndicum. uide *Bart. etiam in l. Titia. §. fin. de uerb. oblig.*

B. CAEPOLLA. CAVT. DCXV.

¶ Pro assessoribus, uel iudicibus deputatis per potestatem, quòd non teneantur de delicto potestatis.

SVMMARIA.

1 *Potestates super eorum excessibus, qua pœna teneantur, an eadem eius officiales: & iudices mulctentur.*

2 *Officiales an de rectoris iniustitia teneantur: & contra ipsos repræsaliæ dari possint.*

1 SI potestates * terrarum ferunt sententias iniquas, uel iniustas de consilio iudicum de curia, ea pœna: qua tenetur potestas, tenentur & omnes iudices eius, *ut probatur in auth. ut nulli iud. §. quoniam. col. 9. & ibi hoc no. Ange. & pro hoc optimè facit textus cum gl. & quod ibi not. in cap. 1. de off. deleg.* & de consilio iudicum ferri dicitur, non solum, quando dicitur, quòd eorum consensu, uel deliberatione fertur sententia, sed etiamsi dicatur sub examine talis iudicis, *ut in authent. ut litig. §. omnem. ibi, uel sub legitimi iudicis examine cœptas, col. 8. & probatur in l. si ille. ibi,*

ibi, sub examine prouincialis iudicis, de dec. lib. 10. Nam secundum Angel. in d. §. omnem uerò, circa finem, inquisitiones, sententiæ, quæ hodie formantur per rectores terrarũ sub examine iudicis maleficiorum, dicuntur ferri per iudices, sicut per rectores ipsos, & si iustitia facta fuerit, ita tenentur iudices maleficiorum, sicut & ipse rector: & quando officiales ita expressè multauerunt rectorem ad aliquam iniustitiam faciendam, sicut contra rectores: ita contra officiales, sine dubio possunt concedi repræsaliæ, *ut C. de aduocat. diuersorum iudi. l. per hanc. ibi, adiutores etiam eorum. & C. de excusa. mune. l. penult. lib. 10. & ita notat Bart. in suo tractatu repræsaliarum, in 2. quæst. 6. quæst. principa.* ideo sint cauti assessores, *a* uel officiales potestatum, uel rectorum, nunquam in actis faciant scribi, quòd sententia feratur de eorum consilio, uel deliberatione, aliter possent conueniri tempore syndicatus, & eandem pœnam sustinere, quam potestas, uel rectores, *secundum Angel. de Peru. in §. omnem uerò,* uel quòd non scribatur sub examine talis iudicis: quia esset idem: *per illum textum in d. l. si ille.* Item hæc dicta uerba non scribantur, ne ex tua taciturnitate uidearis cõsentire, ut iniustitia ministretur, & per consequẽs tu officialis tenearis, sis cautus, ut protesteris, & pertinaciter resistas potestati, uel rectori tuo, & in actis scribi facias de tua assertione, uel protestatiõe, quòd ius in dicta causa dicat. Iste est casus in appellatione, in causa ciuili, *in l. quoniam iudices. C. de appellat.* ergo idem & fortius in criminalibus, *ut notat Angel. de Aret. in suo tractatu maleficiorum, in uerbo, de consensu, & de liberatione omniũ iudicum. quem omninò uide. & idem dicit Bart.* in tractatu repræsaliarum, *in 2. quæst. 6. quæstionis principa. in princ.* * ubi 2 eleganter dicit distinguendo, an officiales teneantur de iniustitia rectori, & contra eos possint concedi repræsaliæ, *per d. l. quoniam. de appellat. & l. omnes. in fin. C. de decurio.* Consulendum est ergo secundum eum, officialibus, quando talia occurrunt, quòd protestentur, quòd non consentiunt, & illa, quæ fiunt, non fiunt de iure, & de hoc fiat instrumentum, hoc uidetur requiri, *ut d. l. quoniam.* & hac Cautela usus fuit quidam Parmensis Vicarius in ciuitate Senarum, qui dum potestas uellet suspendere unum Iudæum iniustè, protestationem in scriptis, qualiter contra ius uolebat eum suspendere, & quod ipse non consentiebat,

bat, & uide quæ dixi sup. in trigesimaquinta Cautela, quę incipit, quando fit processus per potestatem.

ADDITIO.

a Assessores.) *Assessor tenetur de mala administratione officij, & non potestas.* Cy. & Bar. in l. diem functo. in 5. col. in uersi. item pone, quòd remotus. ff. de off. asses. *caue, quia nō loquitur in istis terminis, sed loquitur in potestate remota ob culpā, an salarium debeatur assessori.* & in l. quoniam iudices. C. de app. *nisi ipse protestetur potestati faciendi. aliàs enim factum præsumitur de consensu suo,* secundum Lu. Ro. in sing. uers. possessor. uer. adde quòd assessor. & uide Alex. in l. diem.

T. FERRATVS CAVT. XXI.

¶ Ad delegandum causam, quæ aliàs uigore statutorum non potest delegari.

SVMMARIA.

1 *Causæ ex legum prouisione delegabiles non sunt, ex causa necessariæ absentiæ delegari possunt.*

2 *Actum quotiescunque quis liberè facere non potest, nisi in certo casu speciali, de tali casu simplici assertioni suæ non statur.*

MVltotięs per statuta terrarum cauetur, quòd in causis talium personarum, talis iudex solus debeat iudicare, & quòd aliquam causam coram eo uertentem non possit delegare, quo casu postea contingit, quòd talis iudex in aliqua causa libenter non iudicaret, uel quia sentit contra amicum; uel aliqua alia de causa, unum est, quod à sententiando libenter se abstineret, & tamen uigore ipsorum statutorū ab isto onere iudicandi nō potest se exonerare. Reuoco ergo in dubium, nunquid erit dare Cautelam, quòd non obstante dispositione statuti, ipsa causa possit delegari? Dic quod sic, uidelicet, quòd tu iudex fingas opus esse ex necessaria causa, per aliquot dies te absentare, & postea cum effecto te absentes, & ante recessum tuum deleges ipsam causam alicui personæ, tamen probæ & iustitiam facturæ, & in delegatione apponas ista uerba, uidelicet, quòd delegas tali personæ, talem causam uertentem inter talem, & talem decidendā, & fine debito terminandam, & hoc quia es iustis de causis impeditus & maximè ex causa necessa-

riæ absentiæ: quia talis delegatio concepta, prout sup. non obstante statuto, ualebit & tenebit. *iste est casus, ubi glo. & omnes notant in l.1. ff. de off. eius, cui man. est iurisd.* * ubi 1 habetur, quòd causæ, quæ ex prouisione legum non sunt delegabiles, ut sunt causæ meri, uel mixti imperij, tamen ex causa necessariæ absentiæ possunt delegari, *prout etiam tenet Io. Andr. in addi. Spec. in tit. de iurisd. omn. iud. in addit. incipiente, ex necessitate. & Sal. in l. placet. C. de peda. iud.* & si dices, fateor quòd ex causa necessariæ absentiæ, causa, quæ aliàs non est delegabilis, possit delegari. Sed ubi con stat de ista causa necessariæ absentiæ, credetur ne simplici assertioni iudicis, dicentis se delegare ex causa necessariæ absentiæ? Respondeo, quòd sic, usque quo probetur contrarium. *Ita tenent Guil. de Cu. & de Ros. in d. l. 1. ff. de off. eius, cui man. est iurisd.* quos ibi refert & sequitur Alexand. *in 16. colum. uersic. sed iuxta hoc quæritur*, dicens istud esse menti tenendum: quia aliquando notarij, uel alij officiales possunt alium surrogare ex causa. nam creditur officiali causam asserenti. *tenet gl. clara, quam indifferenter sequuntur omnes in cap. pastoralis. in uerbo, exonerare, de off. dele. Bald. in l. imperium. in 4. colum. uersic. 4. quæro. ff. de iurisd. omn. iud. & in Rubr. extr. de off. deleg. in ult. colum. & Alexand in consil. 34. incip. consultus aliàs, in princ. causa in 4. uol. & licet Ias. in d. l. 1. in 18. colum. uersicul. sed nunquid in hoc stabitur assertioni delegantis.* usus sit tenere contrarium; per regulam, quæ est, * quòd quotiescunque quis non potest liberè actum facere, 2 nisi in certo casu speciali, quòd de ipso casu speciali nõ statur suæ simplici assertioni, *ut dicit text. & ibi no. Barto. in l. si forte. ff. de castren. pe. & in authen. si quis in aliquo documento. circa fin. C. de eden. ponunt omnes in l. si donatione. cum suis concord. C. de collat.* quia ad hoc respondet, quòd illa regula procedit in priuatis personis, secus in iudice, de quo lex multum confidit, *iuxta c. bona memoria Magunt. de elect. & c. in præsentia, de renunc. & ita similiter respondet glo. in d. c. pastoralis. de off. dele. & ipsemet Ias. in d. l. si donatione, circa fin.* Ad unum tamen est aduertendum, quòd si ista Cautela debet procedere, & habere locum, opus est, quòd ante reuersionem tuam delegatus iudicarit in causa, aliàs si reuerteris ante expeditionem, te reuerso, statim, & incontinenti expirat iurisdictio delegati, nec requiritur reuocatio, *prout tenet Bart. in d. l. 1. in pen. colum. uers. 2. quæro, præses, uel ordina-*

rius. cum quo omnes, excepto Rom. indifferenter transeunt, propterea melius esset, quòd ille, cui delegares ipsam causam, esset tuus amicus, & secretè ei committeres, quòd uelit omninò dictam causam expedire ante reuersioně tuá, quam speras: quòd erit intra tot dies. Et istam Cautelam ego aliàs practicaui hic Paduæ: nam cùm semel litigarem coram Rectore nostro iuristarum, & in causa esset conclusum, & instarem, ut sententiaretur, tunc Rector mihi dixit: quòd pro me sentiebat, sed quòd malè libẽter in causa iudicabat certis suis particularibus respectibus, (nam, & Vicarius suus non poterat se in causa impedire: quia fuerat per partem aduersam allegatus suspectus, & allegatio suspitionis fuerat admissa.) Tunc dixi, quòd prima uice, qua uellet ire Venetias, delegaret causam alicui personæ iustæ, & iustitiam facturæ, & hoc modo esset exoneratus à iudicando, respondit, quòd istud non poterat fieri uigore cuiusdam nostri statuti disponẽtis, quòd nec Rector, nec Vicarius suus posit aliquam causam coram eo uertentem delegare sine consensu partium, tunc dixi: quòd in delegatione apponeret uerba, de quibus suprà: quia tunc delegatio ualeret, & ita fuit factum, delegatus postea tulit sentẽtiam in fauorem meum, à qua cùm pars aduersa supplicasset ad nostros dominos consiliarios, iuxta formam statutorum nostræ uniuersitatis, & instaret principaliter, quòd sententia pronunciaretur nulla, tanquam lata à iudice incompetenti, scilicet ab uno, qui non poterat esse iudex statuto obstante, tamen per ipsos domin. consiliarios fuit per prædicta confirmata.

B. CAEPOLLA CAVT. CC.

¶ Quando plures delegati in causa, quid faciendum est, si times, quòd maior pars eorũ sentit cõtra te in causa.

SVMMARIVM.

1 *Clausula, unus sine altero procedat, quid importet.*

SI duobus, uel pluribus causa tua delegata fuerit, sicut fieri potest, & consueuit, *ut in c. pen. in prin. extra de offi. deleg. & c. si duo ex tribus. & c. cum plures. eo. tit. in 7. cum simil.* & tu intelligis, quòd unus, uel duo ipsorum sunt, uel sentiunt contra te, & alter pro te, Cautelæ est, ut procures, ut illi, qui contra te sentiunt, uel tibi non fauẽt, delegent uices suas alteri coniudici, qui sentit pro te, uel tibi

tibi fauet, quia hoc facere poterunt, si causa fuerit eis cõmissa simpliciter sine Clausula, * ut unus sine altero possit procedere, *ut est tex. cum gl. no. & ibi Doct. in c. quamuis, extra, de offi. del.* & poterunt etiam omnes, qui sentirent contra te, causam alteri subdelegare, in quo sperare posis uictoriam, *ut est casus in c. prudentiam. in pri. de off. del. & habetur in l. à iudice. C. de iud.* nec poterit ille subdelegatus à collegis, uel ab aliis ferre sententiam pro te, secundum opinionem suam, & contra te secundum opinionem suorũ collegarum, uel aliorum subdelegantium, sed debebit secundum suam opinionem tantùm pro te iudicare. *argu. c. si quis iusto impedimento. §. porrò de electione in 6.* quod no. ut scias tibi prouidere, quãdo iudices sunt discordes, & omnes sentiunt contra te.

B. CAEPOLLA CAVT. CLVII.

¶ Quòd quis habeat fauorem à iudice, quid iuris sit in causa, antequam sit iudex.

SVMMARIVM.

1 *Doctor contra consiliũ suum aliquid intentare nõ audeat.*

CAutela, quòd iudex coram quo tua causa agitari debeat, tibi faueat, uelit, nolit, primò uideas, qñ partes intendunt processum ad eum dirigere, ꝙ præoccupes tempus, & facias tibi consuli in causa illa mutatis nominibus contentis in processu, ita, quòd de facili pro te consulet, & quando eritis ad manus eius, poteritis consilium eius in mediũ adducere, ita, * quòd contra consilium nihil audebit attentare, tamen cautus aduocatus recusaret ipsum, ut suspectum. a

ADDITIO.

a Vt suspect.) *Vt sæpissimè faciunt procuratores Lugdunen. qui pro una musca recusant iudices tanquam suspectos. Ista Cautela docet tergiuersari, imò non est bonum ipsa uti.*

P. BREDERODIVS. CAVT. XI.

¶ Vt Sententia per unum ex pluribus iudicibus lata ualeat.

ACcidit aliquando ut multi iudices simul iudicare debeant, nec alter sine altero sententiam proferre possit. *l. Padim. §. fi. cum l. seq. ff. de arbitris.* & est hodie expressum *in cap. cum plures. in 6. de offic. delegati.* nisi constet alterum nolle uel non posse, unde si sint plures hæredes

des unius comitis uel nobilis, ad quos spectat commodũ multarum & pœnarum, unus solus de maleficio non poterit iudicare, nisi constet, ut dictum esse, alium nolle uel non posse, *l. si quis hac lege. §. quoties: ff. qui & à quib.* cum ergo omnes actui ad ualiditatem eius consentire debeant, cautela est, ut cum sentẽtia ab uno proferendã sit scribatur in actis, quod cæteri iudices, consentiunt tali iudici iudicanti & eius sententiæ: *Bar. in l. si unus. nu. 11. ff. de re iudic.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCXXVIII.

¶ Pro illo, qui facit actum iudicialẽ, præsente suo aduersario, & quòd in iudicialibus tacens habetur pro consentiente, & reperitur supr. per eundẽ cautela LXXXVI. quæ statim subsequitur.

SVMMARIA.

1 *Verba aduersarij qui non acceptat, ex illis se iuuare non potest.*

2 *Sententiis, uel interlocutorijs, ubi appellationi locus non est, nullus uidetur consentire, nisi per decem dies taceat, ut per alium actum consensum exprimat.*

3 *Actibus iudicialibus in quibus appellari potest: simpliciter contradicere non sufficit, nisi appelletur.*

4 *Interlocutoriis: grauaminis causæ insertæ esse debent.*

SI sit aliquis actus, uel aliquid dicatur, aut offeratur in iudicio ab una parte, altera præsente audiente, & tacente, & non acceptante, non præiudicat dicenti, uel facienti, aut offerenti, *ut est text. cum gl. 2. no. in l. 3. C. de repud. hæred. & ibi Dec. & maximè Bald.* qui dicit
1 *per illum text. cum gl.* * quòd qui non acceptat uerba aduersarij, non potest se ex illis uerbis iuuare, idem si dissimulat. Et ideo Cautela est, quod aduersarius faciat scribi, tali præsente, & acceptante, & in parte, & partibus pro se facientibus, contra non consentiente, sed si iudex facit actũ aliquem parte præsente, cui displicet, debet contradicere, & ideo sit cautus, ut in actis apponi faciat parte præsente, & contradicente, alias si nihil diceret, uideretur consentire, *ut probatur in l. 1. C. de rela. & ibi hoc no. Bart. & Dd idem no. Bart. in auth. si quis in aliquo documento. in fin. C. de eden. & l. si. ff. quando app. sit. & Abb. Sic in c. intimasti. extra,*
2 *de appell.* * in sententiis uerò, uel interlocutoriis, ubi appella-

pellationi locus, non uidetur consentire, nisi taceat per decem dies, uel per alium actum exprimat consensum: *ut l. ab eo. C. quomodo & quando iudex. & l. ad solut. C. de re iud. & in authen. hodie. C. de app. secundum Bart. in d. l. 1. C. de rel.* & nõ sufficit, quòd pars, contra quam lata est sententia, contradicat, * quia in actibus iudicialibus, in quibus potest ap- 3
pellari, non sufficit simpliciter contradicere, sed debet appellari, *ut singulariter dicit Inn. in c. quod ad consultationem in fin. extr. de re iud. quem sequitur Ioan. de Imo. in l. ille à quo. §. si de testa. ff. ad Treb. & Angel. de Aret. in §. præterea quasdam. Inst. de actio. in materia actionis ad exhibendum.* Sed in contrarium uidetur text. *in authent. si quis litigantium, in princip. C. de episc. aud. In uerbo, contradicat.* ubi uidetur probari, quòd sufficiat contradictio infra decem dies. *secundum Bald. & Paul. de Castr. ibi,* sed dicas, quòd tunc contradictio sufficit, & habetur loco appellationis, quando ex aliis cohærentiis apparet contra dictum animo appellandi: puta, quia petiti sunt apostoli, uel quia contradicens submisit se iurisdictioni superioris, *secundum Bald. ibi,* qui ita intelligit illum textum, & posset hoc procedere in sententia diffinitiua, à qua potest appellari solo uerbo, sine expreßiõe alicuius causæ, *ut l. 1. in fi. cum seq. ff. de appell.* * Sed in interlocutoria 4
non procederet, nisi causæ grauaminis essent in contradictione insertæ. *l. appellanti. de appell. cum simil.* ideo ex prędictis poteris esse cautus, qualiter debeas facere, quando in iudicio aliquid fit à parte, uel iudice, quod not. quia quotidianum.

B. CARPOLLA CAVT. LXXXVI.

¶ Est in iudicialibus, quòd pars contradicat expreßè, aliàs tacendo sibi præiudicat. *uide cautelam præcedentem.*

SVMMARIA.

1 *Tacens in iudiciis consentire uidetur.*

2 *Actus contra unum per iudicem si in iudicio fiat, contradictio non sufficit, nisi appellet.*

EST dubium, an tacens uideatur consentire, ut habetur in regula, qui tacet. *& in l. filius fam. §. inuitus. ff. de proc. & Bart. plenè in l. quæ dotis. in fin. solut. matrim.* Sed uera conclusio est, * ꝙ tacens in iudiciis uidetur con 1
sentire, *ut not. Bart. in l. 1. C. de rel.* Et ideo Cautela est, quando fit aliquis actus in iudicio contra unum, ut ille sem-

per respondeat, & dicat, quòd ipse non cõsentiat. Et ideo boni procuratores facient scribere: Me præsente, & non consentiente, *ut dicit Barto. in d.l.1.* Vel melius est dicere, q in parte, & in partibus facientibus contra se non consentit. & istud procedit, quando actus fit per aduersarium,
2 *sed si actus fiat per iudicem in iudicio contra unum, nõ sufficit, quòd ipse non contradicat, nisi appellet, *ut singulariter dicit Inno. in c. quod ad consultationem. de sent. & re iudi. & sequitur Ang. de Perusio, & Ioan. de Imo. in l. ille à quo. §. de testamento. ff. ad Treb.* Circa hoc tamen uide text. qui uidetur facere in contrarium. *& ibi Bald. & Paul. de Castr. in Auth. si quis litigantium. in prin. in uerb. contradicat. C. de episcopali aud.* Sed dic, si actus fit per partem in iudicio, sufficit dicere: Non consentio, sed si fit per iudicem, & tunc aut est talis à quo posSit appellari, ita quòd nisi appelletur, transit in rem iudicatam, & tunc non sufficeret dicere, non consentio, nisi appelletur. & ita intelligit Innocen. Aut ab actu iudicis nõ potest appellari, sicut regulariter ab interlocutoria de Iure Ciuili non appellatur, & tunc non requiritur appellatio, sed sufficit contradictio.

P. BREDERODIVS CAVT. XII.

¶ Pro Iudice acta conficiente ut processus nulli cauillationi obnoxius fiat.

SVMMARIA.

1 *Sententia uitiatur substantialium defectu.*
2 *Sententiæ uerba qualia debeant esse.*

1 SI quid ex substantialibus iudicij omittatur, sententiam ipso iure nullam esse constat. *Bart. in l. consensisse. 2. nu. 3. ff. de iudicijs. l. prolatam. in prin. & ibi Bart. Bald. & Paul. de Castro. C. de sent. & interloc.* ut puta, si nõ interuenerit litis contestatio, libelli oblatio, uel quando interponitur primum uel secundum decretum, sine citatione & cæter. *l. hac autẽ. §. 1. ff. quib. ex caus. in possess. eat. Bar. in l. multum. ff. de condit. & demonstrat.* ne ergo sententia corruat, *Cautela* est, & practica, ut ponatur * in sententia, Visis itaq; petitione prædicta, litis contestatione iuramento testium, eorumque dictis instrumentis, iuribus utriusque partis, & cæteris, Christi nomine inuocato. &c. nam hac ratione efficitur ut sententia consistat. Sic notabiliter dicit *Bartol. in d. l. consensisse. num. 4. ff. de iudic. uide Alex. in l.*

in l.2.C.de arbitr. & in l.2.col.3. C. de edend. Abbas in cap.prudentiam.in princ.col.fin.de offic.deleg.

P. BREDERODIVS CAVT. XIII.

¶ Pro Iudice, qui de consensu partium causam consilio sapientis commisit, ut non teneatur, etiamsi secundum malum consilium iudicauit.

SVMMARIA.

1 *Iudex consilium sapientis iniquum sequens de syndicatu tenetur.*

2 *Fallit duobus casibus.*

IVdex, *qui causam de partium cõsensu commisit consulendam, si consilium datum sit iniustum, & is nihilominus secundum illud sententiam tulit, tenebitur in syndicatu præsertim eo, contra quem lata est contradicente. *l. quidam decedente. §. pater, & l. Titium & Mæuium. in prin ff.de administrat.tutorum. Bart.in l. si conuenerit. num. 3. & 4. ff.de re iudic.* nam licèt partes consenserint, ut cõmittatur, nõ tamen consentiunt, ut sentẽtia sic feratur, si malè consuluit Angelus autem ita demum dicit iudicem, si sententia manifestam in se habeat iniquitatem, aliàs iudex iustam habet caussam sequendi consilium, maximè quando partes consenserint in personam cõsultoris, cui addendum est secundum Paul. de Castre. quod notat Bald.in l.Mancipia.C.de seru.fugit.item Baldus in consilio.246.*incip.commissus fuit artic.uolum.secund.uers.item habuit consulere.* ubi dicere uidetur, quod quando partes consenserunt in consultorem, standum esse consilio. *Cautela* *itaque erit iudicibus in omnẽ euentũ, ut faciant scribi in commissione, quod partes ex nunc consentiunt, ut secundum consilium talis feratur sententia, Nam tunc iudex non poterit conueniri in syndicatu. *Bart in d.l. si conuenerit.num.4.* Sed hac cautela non opus est, si ex forma statuti, causa committi debeat consulenda & iudex consiliũ illud sequi debeat. *Bart.in d.l.si conuenerit.num.4.in fin. uide Angel.consil.216.incip.uisis igitur.*

T. FERRATVS CAVT. XXXI.

¶ Ad liberandum iudicem, ut non fecerit litem suam, quando iudicauit contra communem opinionem Doct.

SVMMARIA.

1 *Iudex in iudicando secundum communem opinionem iudicare debet.*

2 *Opinio communis dicitur, quam plures grauioresq; amplectuntur.*

3 *Iudex iudicans secundum opinionem magistri sui, licet mala sit, non facit litem suã, nisi magister sit una uacheta.*

1 MAnifestum * est, quòd iudex in iudicando debet iudicare secũdum communẽ opinionẽ Doct. *ut no. Io. And. & cõ muniter Doc. in c. 1. de consti. Bar. & alij in l. fi. C. de pœn. iudic. qui mal. iudi. Bal. in l. 1. per tex. ibi, ff. de quæstor. & in l. 1. ff. de sena. Ant. in c. nommus per text. ibi, de uerbor. sign. cũ infinitis concordan.* aliàs si iudex iudicat contra cõmunem opinionem facit litem suam, *ut not. Bart. & Angel. in d. l. fin. C. de pœna iudi. qui ma. iud. Bart. & Alex. ibi, in fi. in l. prolatis. ff. de re iud. Angel. de Aret. in §. 1. Inst. de obl. quæ ex quasi delict.* nam per imperitiam præsumitur iudicare, qui adhæret singulari opinioni relicta communi, *ut dixit Bald. in Rubr. C. de pœn. iudi. qui malè iud. & Alex. in consil. 95. incip. uisis processib. in 3. colum. in 2. uolum. & Franc. de Cur. in consil. 49. incip. memoriæ recolendæ dux Mediolani tertius, in 30. colum. circa medium.*

2 * & illa dicitur communis opinio, quã plures grauioresque amplectuntur, *ut dicit d. Abb in c. prudentiam. in princ. in 1. colum. de offi. deleg. & Alexan. in consil. 7 incip. uideretur prima fronte dicendum, in 4. colum. in 4. uolum. & est bonus textus. in c. 1. in canonicis scripturis. 19. distinct.* nam facilius inuenitur, quòd à pluribus sapientibus quæritur, *ut cap. de quibus. 20. distinct.* & similiter per ampliores homines perfectissima ueritas reuelatur, *ut l. pen. C. de fideicõ.* Modò quidam iudex iudicauit contra communem opinionem Doctorum, quo casu fecit litem suam, & sic tenetur parti ad interesse, quomodo faciet ad euitandum, quòd non fecerit litem suam? Dic quòd *Cautela* est, ut discurrat cum mente, uel aliqua bona uia uideat se informare, an si tempore, quo studebat in studiis publicis, intrabat sub aliquo Doctore, qui teneret illam opinionem, quia hoc

3 probato, non tenebitur parti ad interesse: * nam *a* iudex iudicans secundum opinionem sui magistri, licèt talis opinio sit mala: non facit litem suam, *ita pulchrè dixit Abba.*

in

in cap. in 6. colum. uersic. sed uide notabile d. Oldra. de postu. prala. dicens istud fuisse d. Oldra. in l. quasitum. §. 1. ff. de fun. instruct. quod dictum refert & sequitur solennis Doctor Vincentius Paleotus, quem habeo ad pennam, *in l. 1. in 5. chart. uersic. adde quod index. ff. si certum petatur.* dicens, quòd per istam doctrinam semel euasit in practica quendam iudicem à syndicatu. *& hanc opinionem similiter tenet Fel. in c. 1. in ultim. colum. uersicul. 5. not. quòd iudex. de const. & Barb. in sua repet. Rubr. extrà, de fid. instr. in 7. char. in uersic. & per illum text. dicit ibi Nico. de Neap. & do. Amad. de Castel. in suo tracta. syndic. in uerbo, item in eo, quod plures innocentes condemnauerūt, & plures nocentes absoluerunt. uersic. & idem si iudicat contra communem opin.* tenet Bart. Bolo. in sua amœna repe. auth. habita. C. ne fil. pro pat. in 25. colum. uersic. similiter qui tulit sententiam, ubi dicit hoc procedere, & esse uerum, si ille magister erat homo doctus & solennis, secus autem si erat una uacheta, dicens ista fore uerba Bald. *in l. filiū quem habentem. C. famil. herciscund. & est de hoc bona glo. in cap. cùm beatissimus. 24. quæst. 1.*

CENSVRA.

a Nam iudex.) *Dic, quòd non est tuta Cautela ista, cùm iudex sequi teneatur communem opinionem, non autem singularem opin. unius doctoris. & præsumitur per imperitiam iudicare, qui inhæret singulari opinioni unius doctoris, relicta opinione communi,* uide signanter per d. Alexand. de Imo. in consil. suo 34. in ultimis uerbis. in 1. uolum.

T. FERRATVS CAVT. XLVII.

¶ Pro iudice ad euitandum pœnam statuti, quādo intra tempus limitatum non potest determinare causam.

S V M M A R I V M.

1 *Sententia ista an ualeat, cōdemno, uel absoluo, prout quisque ex actis est condemnandus, uel absoluendus.*

PLerunque per statuta locorum cautum est, quòd iudex non determinans causam intra tale tempus, cadat in talem pœnam, quo casu postea contingit, quòd iudex *a* aut per negligentiam, aut aliquo negocio detentus, intra tempus à statuto taxatum non uidit acta, & tunc salua conscientia, non potest suam sententiam ferre, imò si uellet iudicare ipsa conscientia postposita, posset taliter pronunciare, quòd faceret litem suam, *iuxta no.* a

in l.fin.C.de pœn.iudicis,qui malè iudica. & in l.cum prolatis.ff.de re iudica. si uerò non sententiat intra tempus debitum secundum formam statuti,cadit in pœnam, quomodo ergo faciet iudex,qñ non uidit processum,euitare pœnam statuti? Dic quòd pronũciet in hunc modũ:Condẽno,& absoluo, prout quisq; est cõdemnandus uel absoluẽdus
1 ex actis,*quia ista sententia hoc modo prolata, ualet, & tenet, & satis dicitur esse certa, ex quo ex actis põt certificari, *iuxta not.in l.tertia. C.de senten.quæ si. cer.quan.profer.& per Innocent.in cap.2.de liber.obl.* & isto casu, per huiusmodi sententiam,iudex euitat pœnam statuti.ita not.dixit Abbas *post Anton.in cap.p mi.circa finem,de iud. ubi etiam Felinus in penult.colum.& Bald.in l.ait prætor.§.si iudex ff.de re iud.* dicens hanc Cautelam esse pro iudicibus imperitis,uel non habentibus tempus deliberandi. ponit idem Bald. *post Ias.Bal.in l.cum iudex.C.de sentent.& in l.si de meis. §.fin.ff. de arbitr.* dicens, quòd in illa ciuitate ita fecit quidam collateralis,qui absoluit absoluendum,& condemnauit condemnandum, prout ex actis apparebat. Sequitur Lance. dicens, hunc esse singularem modum, *in l. non quemadmodum.ff.de iud.* Secunda Cautela est, quòd absoluat partes ab obseruatione iudicij, iurando de causa sibi nõ liquere:quia hoc modo similiter euitabit pœnam à statuto impositam. *ita pulchrè uoluerunt Ang. Paul.de Castr.& Alex. ibi,in princ.in l.si uni aliàs incipit,Pomponius.ff.de re iud. Ange. & Alexan.ibi,in 3.col.in l.ait prætor.§ si iudex.ff.eod. Angel. & Paul.de Castr.in d.l.non quemadmodum.ff.de iud.Bald.in c.1. §.sancimus.uersic.sed hic incidenter quæritur,quo ten.po.mil.inue. pet.debe.in usib.feudo.* Tamen ista cautela est intelligenda, iuxta ea,quæ habentur per Bartol. *in l.properandum. §. & si quidem.in 3.opposi.C.de iud.& in d.l.si de meis.§.fi. ff. de arb.* scilicet quando ipse iudex non posset redargui de culpa, *secundum Alexand.in d.§ si iudex. & Felin. in cap. pen. de iud. & in cap.causam matrimonij. de offic.deleg.* propterea prima Cautela est tutior.

ADDITIO.

a Quod iud.) *An iudex possit conueniri, si eius negligentia debitor pupilli aufugit,* uide Ludo.Rom.in consilio suo 257. quod incipit,ex tribus concluditur. *Et quid si iudex expresse habeat relationem ad acta,& ex actis, ad quæ habet relationem, appareat de errore iudicis in sententia, an talis sententia sit nulla?*

Dic

Dic quòd sic, secundum communem conclusionem, uide per Alex. in consi.123. in 1. lib. consiliorum, ibi, quòd autem dictæ sententiæ, &c.

P. BREDERODIVS. CAVT. XIIII.

¶ Pro Iudice contra quem agitur quod malè iudicauit, ut minuatur pœna.

SI iudex per imperitiam malè iudicauit, condemnabitur in quantum religioni iudicantis æquum uidebitur, quod si paterfamiliâs iudex fuerit, tenetur in quantum facere potest, si uerò filiusf. fuerit pro modo saltem peculij, nisi dolus quoq; illius interuenerit, nam tum in solidum teneretur. Bart. *in l. si filiusf. §. iudex. ff. de iudicijs.* ubi tradit hanc cautelam, ut euitet grauiorem sententiam quod probet se tempore syndicatus filiumf. fuisse & sic ultra peculium non tenebitur. Porro in quantum iudex filiusf. teneatur, si per imperitiam male iudicauit pulchr. *Innoc. in cap. super eadem. quod met. caus.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCXXXVI.

¶ Contra iudicem, qui non uult causam expedire, de protestatione, quæ fieri debet contra ipsum, ad hoc, ut faciat litem suam.

SVMMARIA.

1 *Iudex si in iudicando negligens fuerit, uel iudicare differat, alteri parti læsæ tenetur.*

2 *Iudex in dubio in negligentia esse non præsumitur: nisi pars protestata fuerit.*

SI iudex est timorosus in procedendo, aut simulat procedere ad ulteriora, & tamen non facit, dic q; Cautela est, ut pars uadat ad superiorem illius iudicis, & faciat ipsum compellere, ut procedat, *ut habetur in cap. 1. extra de suppl neg. prel. facit quod not Bart. in in tracta. repr æsaliarum. & quod not Bald. in cap. 1. in princip. in tit. de mil. uasal. qui contumax est, in usib. feud.* & ista practica seruatur quotidie. Secunda est, ut pars ipsa humiliter instet coram iudice, ut debeat procedere ad ulteriora, quòd si non facit, grauata poterit appellare. & hæc duo remedia ponit. Ioan. And. *in c. dilecto. de preb. in Nouella. & uide ad hoc Bald. in fin. C. de sent. & l. 2. C. ut lite pend.* * Si iudex est negligens in iudicando, uel differt, iudicare scien- 1

ter, tenetur alteri parti læsæ, *ut Instit. de obl. quæ ex quasi delicto. in princip. & l. ex malef. §. si iudex. ff. de act. & obl. & l. fi. ff. de uariis, & extraor. cog. & ibi hoc no. Bar. Bal. & Ang. & alij in l. mancipia. C. de ser. fug. & Bar. in l. non quidquid. ff. de iud. & Bar. Bal. & Docto. in l. 1. C. quomodo & quando iudex. & Bal. & alij in l. ex argentariis. §. cùm autem. ff. de eden. & Bald. in l. obseruare. §. proficisci. in 18. q. ff. de off. proc. & leg. & in c. 1, §. iudices. in 3. colum. in tit. de pac. iur. firm. Bart. Ang. Imo. in l. 4. §. in eo. ff. de dam. infect. & per Ang. in auth. scenicas non solùm si fideiussores. col. 5. & per Doct. in l. si quando. C. de test. & in l. si quis in conscribendo. C. de pac. cum simulib.* Et licèt sit dubium, an hoc casu faciat litem suam; an uerò puniatur, ut habetur in dictis locis, & maximè per Ang. *in d. l. mancipia*, tamen dico: quòd punitur ista negligentia, etiam quando iudex est negligens in puniendo, & in faciendo dare pœnã parti, quæ ei dari debet per alteram ex dispositione iuris cõmunis, *ut singulariter uult Ang. in d. auth. scenicas non solùm, &c. in prin. per illum tex.* qui dicit, quòd facit litem suam. Et idem tu dicas, quando imponit minorem pœnam, quàm deberet, *ut l. nulli in fi. C. ne san. baptis. ite.* & in his duobus casibus, quando est negligens in puniendo, uel minus punit, quàm debeat minuendo pœnam sine causa legitima, *iuxta no. in l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui not. infam. & in l. si seuerior. C. eod. tit.* eadem pœna tenetur iudex, qua delinquens uenit puniendus, *ut est casus singularis in d. l. nulli.* Item etiam infamatur, *ut est casus unicus in l. seruos. in fi. C. ad legem Iul. de ui publ. & prima. secundum Host. & Ioan. And. & Anto. de But. in c. de causis. de offi. deleg. & ita etiam tenet Lud. de Ro. in singulari suo 78. quod incipit, tu hæres. & adde quod not.*
2 *Bal. in auth. statuimus. C. de episco. & cleri.* * Sed aduertas, quòd in dubio iudex non præsumitur fuisse in negligentia, nisi pars fuerit protestata, *ut no. Imo. in l. damni. §. Sabini. in fi. ff. de dam. infect.* Ideo sis cautus, ut quando iudex protrahit causam in longum, ei protesteris de pœnis iuris, si non procedit in causa, uel si condemnet, uel puniat in minori summa, uel pœna, quã debeat, ita aliàs obseruaui. & adde quæ dixi in præcedenti Caut.

R. FICHARDI CAVT. LXXVII.

¶ Pro agente in Syndicatu contra iudicem, ut rectè formet petitionem contra ipsum, ne oneretur superflua probatione.

Non

NOn minus certè refert in causa Syndicatus, ut petitio rectè formetur, ne actor, uel accusator fortè seipsum oneret superflua, sibique non bene possibili, probatione. Nam si peteret iudicem condemnari in aliqua quantitate, uel re certa, uidebitur tunc intentare, quòd iudex malam sententiam tulisset ex dolo, quam necesse haberet postea ꝓbare. *l. quoties. §. qui dolū. de probat.* quod certè difficillimum foret ipsi, ideoque succumbere posset. Cautelam igitur tradit Cæs. Contard. *in l. unic. C. si de moment. poss. fuer. appel. limit.* 11. *num.* 8. ut agens petat iudicem puniri quantum æquum uidebitur discretioni iudicantis. Tunc enim fundabitur iudiciū super culpa, siuè imperitia iudicis, quæ facilè probari poterit: nam probando iniquitatem sententiæ, per consequentiam probata erit culpa & imperitia iudicis. *ita quoq; monet Ang. in l. ex maleficiis. §. si iudex. ff. de act. & oblig. quem sequitur Angel. Aret. in Instit. tit. de obligat. quæ ex quas. delict. in fi. princ. Felinus in cap. quoniam contra. num.* 20. *de probat.* Si uerò dolum quis probare possit, tunc Iudex dolosus condemnaretur in solidum ad ueram litis æstimationem, *ut ibi per Contard. in fin.*

CAVTELA.

¶ Vt Iudex liberetur à syndicatu si uelit iudicare contra contumacem, *uide s. eodem in tit. de contumacia. loc.* 3.

DE NVLLITATE PROCESSVVM.

Titulus XXXII.

B. CAEPOLLA CAVTELA CXIX.

¶ Ad annullandum processum, & sententiam diffinitiuam.

SVMMARIVM.

1 *Clausula; non consentiente; imò contradicente quid importet.*

SI tu aduocatus uis causam uincere, aduerte diligenter, ꝙ si post litis contestationē per procuratorem tantùm interuenit dominus personaliter in iudicio, & tractat causam per seipsum, semper contradicas, & scribi facias in actis, * te non consentiente, imò cōtradicente, *iuxta ea quæ ponit Bar. in l. 1. C. de rela.* nec te ultrà in uerbis extendas. & in fine causæ, si uides contra te debere ferri sententiam, immediatè alleges, 1

quòd omnes actus facti per dominum sunt nulli ipso iure, cùm fuerint facti te inuito; & post litis contestationẽ per procuratorem suum, non interueniente causæ cognitione, an dominus potuerit interuenire, uel non, *ut probatur in l. post litem. ubi uidetur casus de hoc. ff. de procur, & hoc uidetur uelle Bart. ibi, & alleg. l. mutari. ff. de procu.* & ita tenet expressè Angel. *in d. l. post litem*, quod dicit esse uerum, nisi dominus in iudicio compareat ratione iuris utilis, quod habet in instantia, *ut habetur in l. in causa. eod. tit.* & propterea, ut tollatur ista dubitatio. & id periculum aliqui uolentes euitare per procuratorem in libello faciunt describere nomen proprium, & procuratoris disiunctiuè, & copulatiuè, dicendo: Titius, siue Sempronius, tanquã eius procu. &c. ad hoc ut tam dominus quàm etiam procurator efficiantur domini litis, & instantiæ directè, quo casu lite contestata in persona utriusq;, poterit esse solus dominus in iudicio, & comparere. Est & aliud remediũ, quando est lis contest. in persona procuratoris tantùm, quod procurator constituat suum procuratorem dominum suum, quia sic potest lite contestata procurator aliũ procuratorem substituere, & propterea cautus sit dominus, ut solus non compareat lite contestata in iudicio, nisi litis conte. etiam sit facta in persona sua, uel nisi substituatur à pcuratore, uel nisi præsente aduersario, & cõsentiente, aliàs gesta per eum essent nulla per prædicta.

B. CAEPOLLA CAVTELA XCIV.

¶ Ad annulandum processus episcoporum procedentes contra suos feudatarios.

SVMMARIVM.

1 *Vasallus ipso iure non cadit iure suo, sed requiritur sententia per iudicem competentem facta.*

SOlent communiter episcopi post acceptam episcopatus possessionem proponere edicta in ualuis ecclesiæ, quòd si est aliquis feudatarius ecclesiæ, debeat comparere ad petendum inuestituram infra annum, *iuxta c. primum & secundum, quo tempore mil. inuesti. pete. debe. in usibus feud.* & in casu quo non uenit infra dictum tempus, mouet eos, q̃ ueniant assignando sibi aliquos dies, puta nouem: & tres pro primo, & tres pro secundo, & alios tres pro tertio termino & peremptorio, & casu quo non

non ueniant infra dictum tempus, exnunc, prout extunc, & extunc, prout exnunc, eos priuant feudis suis. Aliqui episcopi uolẽtes uti Cautela meliori, elapso termino priuant uasallos suos: & postea conferunt feudum alijs. Sed tu aduerte, quòd ista practica non est bona, nec aliquid ualet. Et est ratio, quia possibile est, quòd uasallus habeat aliquam iustam causam nõ comparendi, uel quia est pupillus, uel quia est infirmus, uel quia est absens, uel propter aliam cautam similem, *ut est textus in cap. sancimus. in d. tit. quo tempore mil.* & ad hoc ut uasallus priuetur feudo ob inuestituram non petitam tempore debito, requiritur sententia, * quia ipso iure non cadit à iure suo, *ut probatur in d. c. sancimus. & ibi not. Bald. & Docto. Iacob. de Aluar. & Doct.* & ideo talis sententia debet fieri per iudicem competentem, aliàs est nulla, *ut in toto titu. C. si à non competen. iud. & in cap. ad nostram. de const. & in cap. at si clericus. de iudi.* sed quando est quæstio inter episcopum & uasallum, uidelicet si uasallus cecidit à iure suo, uel si debet priuari propter inuestituram non petitam uel ob aliam causam, dominus feudi non potest esse iudex, & sic est incompetens, quia talis causa debet terminari per pares Curiæ, id est, cum uasallis eiusdem domini, *ut est glo. ordin. & ibi per omnes Docto. in c. caterùm. de iud. & habetur per gl & Doct. in c. 1. §. penul. de prohib. feud. alien. per Feder.* & ita aliàs uidi iudicare sæpè, & bene contra episcopos priuantes sua sententia uasallos suos, ex eo quod fuerint iudices incompetentes inuestituræ factæ de dic. feudo, ab alijs fuerunt declaratæ nullæ dictæ sententiæ, & ideo sint cauti episcopi, ne pronuncient per se contra uasallos suos, sed eligant pares Curiæ, id est alios uasallos, & faciant, quòd illi prouocẽt, quod no. perpetuò, quia multi errant in hoc: & patiuntur episcopos auferre feuda sua indebitè.

T. FERRATVS CAVT. XII.

¶ Ad irritandum unum processum.

SVMMARIA.

1 *Iuramẽtum calumniæ tacitè remitti potest: sed si petitum, non præstetur, processus est nullus.*

2 *Iuramentum de calumnia in tantum necessarium est, & rationabile, quòd non ualeret statutum, seu consuetu-*

do in contrarium, quòd tale iuramentum præstari non debeat.

3 *Citatus ad Audiendum iurare testes, si nõ compareat, & examinentur testes, processus omnino nullus est.*

4 *Acta ubi non loquuntur, nec nos loqui debemus, & quod in corpore actorum non continetur, factum non reputatur.*

5 *Acta probari non possunt regulariter per testes.*

6 *Testificatio per Iuratos testes facta partibus absentibus non probat.*

SI quis monet tibi litẽ, & uis facere, quòd processus, qui in causa formabitur, sit nullus, accipe Cautelã, quòd qñ respondes libello actoris, & negas narrata prout narrantur, & petita prout petuntur, &c. quòd tũc in responsione tua in aliqua parte, quæ non soleat multũ ponderari, petas partem aduersam iurare de calumnia, & postea circa d. iuramentũ amplius nõ insistas, quia si aduersarius non aduertat ad dictã petitionem iuramenti, &
1 sic de calumnia non iuret, totus processus erit nullus, * quia iuramentum calumniæ bene potest tacitè remitti, *ut c.1.de iuram.calum.in* 6. sed si est petitum, & nõ fuerit præstitum, totus processus est nullus. *ita tenent* Iac.*Bu. Pau.de Cast. & Franc.de Are. in l.2. §. sed quia ueremur. C. de iuram. calum.* ubi Iac.de Bu. dixit ꝙ malitiosi procuratores, dum respondent libello, negant narrata prout narrantur, &c. & postea in fin. scripturæ, petunt de calumnia iurari, & ulterius non insistant, ut si tale iuramentũ non præstetur, totus processus reddatur retrò nullus. quam opinionem similiter tenet Bart. & clarius Alex.*circa prin.in l. de pupillo. § qui opus. ff. de operis noui nunci.Imol.in l.qui bona.§.si alieno. & ibi Alex.in 5.col.uers. & circa istud iuramentum calumniæ.ff. de dam.infect.Mathesil.in suis singular.66.incip.no.aliam Cautelam.Ias. in l.iusiurandum. & ad pecunias.§. iusiurandum.ff. de iureiuran. Practicus Papien. in forma. libel. in actione reali. in*
2 *uerbo, per sacramentum calumniæ.* * nam ista præstatio iuramenti de calumnia, est in tantũ necessaria & rationabilis, ꝙ non ualeret statutum, seu consuetudo in contrarium, quòd tale iuramentum non debet præstari, *ut c.caterum.de iuramen. calum. & c.constitutus. de fideiusso. & ita firmant Mathesil.*

thesil. Ias. & Practicus in locis suis superius alleg. Secunda Cautela est, si uis irritare processum, qui agitatur in causa, quòd quando* citaris ad uidendum iurare testes, *iuxta l. si quando. C. de testi. & in ca. in nomine domini. extr. eod.* non compareas, quia si eueniret, id quod sæpissimè solet euenire, quòd testes uocati ad testificandum, comparent coram notario, neutra parte præsente, & dicunt: Domine notarie, nos fuimus citati ad deponendum in tali causa, uellemus, quòd nos expediretis, quia sumus impliciti negotijs, non possumus hic diu morari, notarius autem neutra parte præsente, defert eis iuramentum, & postea dicit: Ite, & reuertimini cras, quia uos examinabo, nunc non possum, & notarius istud facit ad hoc, ut testes iurati in termino, possint quandocunque examinari etiam extra terminum, *iuxta notata per Bartol. & Rom. in l. damni. §. Sabini. ff. de dam. infect. & latè per Romà. in cons. 446. incip. quoad primum.* nam si eueniret, ut superiùs est dictum, quòd notarius deferret iuramentum testibus de ueritate dicenda, neutra parte præsente: Vel dic etiam, posito quòd partes sint præsentes, uel aliqua earum, sed istud non constaret in actis, quo casu de deductis in iudicium, tantùm creditur iudici, & notario, quantum probant ipsa acta, *ut c. quoniam contra. cum ibi notatis, de probat.* * nam ubi 3
acta non loquuntur, nec nos loquimur, & quod in corpore actorum non continetur, factum non reputatur, *ut dicit Bald. in c. fin. de probat.* nam acta * non possunt probari per testes, nisi quando fuissent redacta in scriptis, & essent deperdita, *ut not. per Bart. & Bald. in l. ne in arbitris. C. de arbi. & latè per Bal. in l. fin. in 2. colum. uers. quæro nunquid acta iudicij. C. de iud. concordan. tradit per Felin. in d. c. quoniam contra. de probat. in ult. col. uersic. 9. quæro.* tunc * omnis testificatio facta per tales testes iuratos, neutra parte præsente, non ualet, nec tenet. ista est gloss. peregrina, & unica in iure, *in l. si quando. in uerbo, introducit. C. de testi.* per quam Raph. Fulg. in l. 1. C. quomodo & quand. iudex. dixit, se hic Paduæ irritasse mille processus, & mille dicta testium. *quem refert & sequitur Lanfran. de Oria. in repe. d. c. quoniam contra. in uerbo. testes. in 6. quæst.*

R. FICHARDI CAVTELA LV.

¶ Pro Condemnato in iudicio possessorio, ut alleget nullitatem tam per modum exceptionis, quàm principalis petitionis.

Con-

Contentio est inter Doct. de nullitate in causa possessorij, an nimirū ea principaliter induci debeat, uel per modū exceptionis, ita, ut executionē impediat: si quidem communis Doct. opinio est, quòd & si uicto in causa possessorij non liceat appellare, tñ non prohibetur confugere ad remedium nullitatis, *ut copiosè tradit Cæs. Contard. in l. unic. C. si de mom. posses. fuerit appel. in limita. 7. nu. 1. cum sequent.* (de quo etiā in Cautel. 10. dictum est.) Nam quod executionē impediat, si principaliter, & per uiam actionis, antequam cœpta sit executio, inducta sit, tenuerunt Specul. *in tit. de libell. concept. §. nunc dicendum in fi. Cast. in l. 4. §. condemnatum. nu. 3. ff. de re iud. & Alexand. in d. §. condemnatum. nu. 14.* quam opinionem magis Communé attestatur Didac. Couar. *pract. quæst. c. 24. nu. 6.* Cōtrà uerò quòd non impediat executionem, si principaliter inducatur, sed si tempore executionis per modum exceptionis opponatur, tenet Innocen. *in cap. cùm in iure peritus. de offic. deleg.* cuius etiam opinionem tandem præualuisse, & in practica seruari, etiamsi iudex nullitatis inhibuisset, asserit d. Contard. *in dict. limit. 7. num. 19. allegans ad id decis. Rot. 280. in nouis & Roman. in l. si feriatis. in fin. ff. de ferijs. Alexand. consil. 83. num. 9. lib. 5. Rum. consil. 59. num. 8. lib. 5. Cast. consil. 260. num. 12. lib. 1.* Cùm igitur uideatur de ea quæstione, adhuc sub iudice lis esse (ut quidem etiam ipse Contard. non satis sibi constare uidetur in eo, quod initio dict. limit. 7. dicit, licere Victo ad remedium nullitatis confugere, dummodò eam principaliter deducat, cum multis allegatis ibidem. & tamen postea in num. 19. dicit Innocentij opinionem, quæ contrarium uult, tandem præualuisse, & in practica seruari.) ideo Cautelam tradit idem Contard. *d. limit. 7. num. 20.* ut is, qui primum principaliter induxit nullitatem, postea etiam (intelligo tempore executionis) uia exceptionis eam proponat, & in continenti illam probet. quando quidem is, qui porrexit libellum principaliter super nullitate, non prohibeatur etiam uia exceptionis impedire executionem sententiæ, *secundum Alexand. in d. § condemnatum. numer. 14. & Bertran. cons. 127. nu. 50. & sequen. lib. 3 in antiq.*

R. FICHARDI CAVT. LVI.

¶ Pro eo, cōtra quem mouetur quæstio nullitatis sententiæ principaliter in causa possessorij, anticautela.

Tenen-

Tenendo opinionem illam Paul. de Cast. *in l. 4. §. condemnatum. num. 3. ff. de re iud.* nempe, quòd nullitatis sententiæ in causa possessorij principaliter, & non per modum exceptionis, inducta, impediat executionem (de quo in præcedenti Cautela dictũ est.) ideoq; etiam idem Pau. *in auth. quæ supplicatio. C. de prec. Imp. offer.* dicat, Florentiæ ita (quasi pro Cautela) practicari, quod antequam executio petatur, festinanter datur libellus nullitatis, & petitur sententiam nullam declarari. Tamẽ illam Cautelam Paul. de Cast. posse per talem anticautelam reddi illusoriam, tradit Contard. *in dict. l. unic. C. si de mom. poss. fue. app. limit. 7. num. 24. & 25.* ut uidelicet is, contra quem petitur, ut sententia declaretur nulla, compareat, & principaliter petat executionem sententiæ, quia tũc primus Petitor statim cogetur nullitatem illam, quã priùs principaliter mouerat (si modò illi insistere uelit) per uiam exceptionis mouere, atque ita prima petitio nullitatis habebit postea uim simplicis exceptionis, per quod fiet, ut executio non impediatur amplius, quia prima petitio euanescit, & instantia iudicij ab illa secunda petitione inchoabitur. *ad hoc allegat Decium in cap. in præsentia. num. 5. uersic. ex quo colligitur. de probat. & Am. Pub. in consuet. Anuerp. titu. 18. art. 6. in fin.* Sed certè ego de illa anticautela Contardi (ut ipse eam uocat) dubitarem, si primus Petitor responderet ad petitionem super executione, se repetere exceptionis loco suam principaliter propositam petitionem super declaratione nullitatis, quam paratus esset incontinenti probare, & ita non uellet ab ea desistere. quæ quidem oblatio probationis multum ipsi utilis esset, & faceret impediri executionem, ut idem Contard. attestatur *in dicta limitat. 7. num. 25. & 27.* etiamsi non principaliter, sed per uiam exceptionis induceretur nullitas, ut inferre licet ex eis, quæ dicit. numer. 27. & in initio num. 25.

DE APPELLATIONIBVS ATTENTATIS & INHIBITIONE. Tit. XXXIII.

I. De Arnono Cavtela. XX.

¶ Pro illo, qui dixit Sententiam nullam, ut possit Appellare, etiam post decem dies.

Habvisti sententiã contrariã infra decem dies, ab ea nõ appellasti, sed dixisti eã nullam, antequã pro-

pronunciaretur super nullitate, elapsa sunt tempora appellandi, succubuisti in nullitate, nunquid posis redire ad remedium appellationis? Videtur quòd non, propter authent. hodie. *C. de appellat.* quæ uult appellationem debere interponi infra decem dies. In contrarium est ueritas, nam in casu nostro, non obstante lapsu decendij poteris redire ad remedium appellationis. *Ita Cynus, Baldus, & Paulus de Castr. in l. contra maiores, C. de inoffi. testamen.* Et hoc si habuisti iustam credulitatem super nullitate. *Idem tenet Cynus, Rayn. & Baldus in l. qui testamento. in princip. ff. de excus. tut. Raphd. Cuma. in consilio suo centesimo sexagesimosecundo, incipiente, proponitur, quod A. iudex.* Hoc intellige, quando intentasti causam nullitatis seorsim ab appellatione, secus si simul. *secundum Bald. in d. l. qui testamento*, prout hodie communiter fit, dum dicit, dico sententiã nullam, & si qua est, dico eam iniustam, & ab ea tanquam iniusta appello. & ideo Cautela est, ut qui habet iustã credulitatem super nullitate, intentet eam infra decem dies seorsim ab appellatione, quia si postea succumbet in nullitate, poterit redire ad appellationẽ, etiam post lapsum decendij, non obstante authent. hodie, præallegata. Et ita aliàs ego iudicaui inter duos ciuitatis Tursij, dum essem uice Cancell. generalis Anglonensis.

P. BREDERODIVS CAVT. XV.

¶ Pro Appellare uolente si per iudicem stat quominus appelletur.

GRauatus per iudicem, intra decem dies appellare tenetur. *authen. hodie. C. de appell.* sed quid si iudex in causa est, quo minùs intra statũ tempus appellari posit, puta si metuatur eius uiolentia uel inimicitia? dicitur quidem tempus appellationis ipso iure nõ currere, sed ut de diligentia condemnati constet, & de facto iudicis facilius probari posit, consiliũ est, quod protestetur, & appellationem publicè coram honestis personis interponat. *Bar. in l. 1. §. Dies, nu. 4. ff. quand. appell. per l. cũ quidam. ff. de appell. l. 1. C. de his qui per met. iud. non app.* hæc appellatio & protestatio potest offerri tabellioni. *Secundum Bald. in auth. quæ supplicatio. C. de precib. imperat. offer. uide Bar. & Glos. in auth. item. C. de Temp. appell.* hanc cautelam quidã non putant esse necessariam, cum tempus non currat. *de qua re agit Ias. in l. de pupillo. §. si quis ipsi prætori. col. 3. uers. 2. ff.*

de

de oper. noui. nunc. Soc in cons. 45 in prin. uol. Sed si iudex sui præsentiam non faciat? *Vide infr. Cæpollam caut. 78.*

B. CAEPOLLA CAVTELA LXXVIII.

¶ Coram quo sit appellandum, quando iudicis præsentia haberi non potest. a

SVMMARIVM.

1 *Personæ honestæ quæ dicantur.*

QVia in lect. seq. legemus c. si. de ap. uideamus circa eas aliquas Caut. qñ quis nõ potest appellare, seu appellationẽ interponere corã iudice à quo, sic regulariter debet interponi, *ut l. si. ff. quando app. sit.* Prima Cautela est ꝓcedens ex remedio uniuersali, quo cauetur, quòd qñ ex aliqua causa non põt haberi copia iudicis à quo., ꝙ adeatur iudex ad quẽ, & corã eo tantummodò appelletur, quia sufficit, *text. est ualde not. in l. 2. §. dies. ff. quando app. sit:* quia in casu nostro nõ debet habere copiã iudicis, à quo, ex quo cũ securitate, & commodo, sine periculo haberi non potest. *ar. l. nepos Proc. ff. de uerbor. sign. & arg. eorũ quæ habentur in l. si expressim. ff. de app.* Secunda Cautela, ꝙ timens appellationẽ interponere, ꝓtestetur infra decẽ dies in præsentia bonorũ uirorũ tabellionum: * & sic duarum personarum honestarum, & sic coram duobus prælatis uel religiosis, *hoc per text. in c. pastor. §. 1. ubi. coram publicis, & honestis personis. de offic. ordin.* 1

ADDITIO.

a Hab. non po.) Adde Specul. de primo & secũdo decre. §. 2. uers. porrò. & §. 5. uers. sed cui. & se. *Iudicis absentia non inducit desertionem causæ appellationis, si sibi sit facta protestatio à parte.* Bald. in add. Spec. de appel. uers. mora iud.

In prouincia Lug. talis habetur practica, quòd si quis ex aliqua causa non potest uel non uult publicè appellare coram iudice, appellat coram persona authentica, coram notario & duobus testibus, & tales appellationes sæpè coram me Iohanne de Gradibus V. I. professore. interponuntur.

CAVTELA.

¶ Vt Sententia Arbitri retractetur, *Vide in contractuum materia in arbiter.*

B. CAEPOLLA CAVTELA XXXVII.

¶ Quomodo ualeat statutum, quòd à sententia inferioris non possit appellari ad superiorem.

b SVM.

SVMMARIA.

1 *Statutum Pacto uallatum, plus valet, quã statutũ simplex.*
2 *Partes in arbitrum compromittere possunt, & per hoc appellationi renunciare.*

VIdistis in cap. ueniens. ext. de iureiu. quòd ciuitas, quæ recognoscit superiorem, uel alius princeps inferior, non posit facere statutum, quòd à suis sententijs non posit appellari ad superiorem, *& habetur per Bartol. & Docto. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iur.* Sed nunquid posit adhiberi aliqua Cautela, ut tale statutum ualeat, & seruetur præcisè? Dicas quòd sic, hoc modo, uidelicet quod omnes ciues & princeps inferior promittant, & iurent seruare statutum, prout iacet, & renunciẽt appellationibus interpositis & interponẽdis in quacunque alia forma, præterquàm in forma à statuto concessa. *C. de temp. appel. l. fin. in fin.* nam per pactum potest renunciari appellationi, & causæ, & scripturæ principali, de necesitate sapit naturam appellationis. *arg. ff. de suspec. tuto. l. post finitam.* & sic per statutum * uallatum pacto
1 potest fieri plus quàm per statutum simpliciter. & si dicatur, istud pactum est per fraudem superioris, respondetur, quòd superior non debet hoc aspernari, si partes ad
2 se inuicem componunt. *ff. de no. oper. nun. l. 1. §. post operis.* * Nam & possunt partes compromittere in arbitrũ, & per hoc renunciare appellationi, *ut l. diem proferre. §. stari. ff de arbit. & uide gloss. in c. ueniens. de iureiur.* nec propter hoc dicitur derogari superiori, & ideo à simili ita dicendum est in proposito ad hoc. *C. de pac. l. postquam liti. & l. 3. C. de fide instr. & l. tale pactum. in §. qui prouocauit. ff. de pac.* & istã Cautelam ponit in effectu Bald. in c. ueniens. quam bene notet, qui habet condere statuta uel reformationes in ciuitatibus uel locis recognoscentibus superiorem.

R. FICHARDI CAVTELA III.

¶ Pro actore, qui cupit Reum priuare posseßione, & beneficio appellandi, licet non agat ex remedio l. uni. C. si de mom. poss. fue. app. sed ex condictione l. si quis in tantam. C. unde ui.

GLossa, & Doct. Communiter tenent, in l. si quis in tantam. C. unde ui. quòd uictus ex illa lege, nõ debeat priuari beneficio appellationis, ut si ex l. uni.

C. de

C. de mom. pos. fuer. app. uictus fuisset, idq; ea ratione, quod illa l. unic. nihil agitur de proprietate, sed de possessione tantùm, at in d. l. si quis, agitur tam de proprietate (ratione pœnæ adiectæ) quàm de possessione. Si quis igitur spoliatus agere uellet ex condictione d. l. si quis in tantam, & tamen cuperet aduersarium priuare beneficio appellandi. pro *Cautela* tradidit Bal. ibid. nu. 9. ut actor porrigat duos libellos separatos, unum, ut possessio restituatur, alterum, ut pœna præstetur, hoc enim modo, si super possessorio solo separatim pronuncietur, non locum fore appellationi, cùm uictus in mero possessorio non appellet. *d. l. uni. & ibid. Doct. communiter.* Meliorem tamen hoc casu Cautelam esse putat Cæsar Contard. *in d. l. uni. limi. 2. §. 3. nu.* 18. ut s. actor in remedio d. l. si quis, agat ad solam possessionem, & non concludat ad proprietatem, quam Cautelam ait tradere Io. Fab. *in §. recuperandæ, nu.* 6. *Inst. de interd.* Si igitur pronunciatur in possessorio pro actore, non timebit appellationem, quia nimirum in mero possessorio non licet appellare (ut dictum est.) Nec etiam postea timebit super proprietate: quia si uictus in possessorio uelit agere petitorio recuperandæ, uictor excipiendo dicet, petitorē pœnæ nomine priuatum esse suâ proprietate, si quam habuisset: quia uim fecerit, eamquē proprietatem nunc sibi applicatam esse, aut applicandā fore, *per tex. d. l. si quis in tantam.* Et hoc modo posse aliquē acquirere aliquid, sine pecunia, uel alio onere, saltē ut curaret de possessione arripienda, ꝙ deinde daret uero domino occasionem ad uim faciendam. Quæ quidem esset pulchra Cautela ad acquirendum aliquid sine onere, sed cùm sit parum Christiana, non dignam eam censeo, quæ in numerum uerarum Cautelarum referatur.

P. BREDERODIVS. CAVT. XVI.

¶ Pro Appellante ratione qualis qualis præiudicij.

ALiqua differentia esse uidetur inter appellantem ratione qualis qualis præiudicij, & inter puocātem ratione pleni præiudicij, & hanc differentiā ponit Innoc. *in c. cum super controuersia extra de re iud.* ideoq; Cautè formanda erit petitio in priore specie appellans debet petere, sententiam latam sibi non præiudicare, & ita debet iudex pronunciare. *Innoc. in dict. capit. cum super in prima glossa per leg. à sententia. ff. de appellat.* Si uerò appel-

litur ratione pleni præiudicij, tunc petendum est Sententiam cassari & irritari. quid autem de hac differentia idẽ Innocentius sentiat, *uid. in d. cap. cum super in glos. magna super uerb. interpositam, & Bar. in d. l. à sententia. num. 5. & 6. ff. de appellat. & relat.*

R. FICHARDI CAVTELA LXXVIII.

¶ Pro Tertio, ne appellet tanquam Tertius, si ipsi alia uia consultum esse posit.

INter cæteras Limitationes illius dicti, quòd in Possessorio nõ appelletur, etiã est una, quòd fallat in Tertio, qui pro suo interesse grauaretur illa sentẽtia lata. quã Limitationẽ latè ꝓsequitur Cæs. Contard. *in l. unic. C. si de mom. poss. fuer. appel. limit. 23. in prin. Menoch. de adipisc. poss. reme. 4. nu. 846. & per c. super eo. ext. de offi. deleg. Fels. in c. qualiter & quando. n. 13. de accus.* Cautius tñ illum Tertium acturũ putat Contard. *in dicta limitat. 23. nu. 19.* ut non appellet tanquã Tertius, si alia uia sibi posit esse consultũ, ne scilicet acta iudicij sibi præiudicẽt, *secundũ Rot. decis. 20. & Papaz. in decis. fin. in fi. de proc.* Ideoq; cautius erit, ut ueniat per modũ adhæsionis, si ita posit, & adhæreat, infra decẽ dies post latã sententiã, *secundũ Bal. in auth. hodie. nu. 6. C. de appell. Curt. Iun. cons. 123. nu. 6. Rot. decis. 225. in nouis. alias decis. 5. de sent. Soc. cons. 45. nu. 10. lib. 1. & Egid. decis. 238.*

B. CAEPOLLA CAVTELA XLIV.

¶ Quomodo ab Executione, nec à pronunciatione de exequendo non posit appellari, & quando posit.

SVMMARIA.

1 *Exceptio super executione opposita audiri debet.*

2 *Iudex reijciendo exceptionem, quam reijcere non debet, modum excedit.*

a NOta, quòd licet ab executione sententiæ, *a* quæ est facti, non posit appellari, *ut in l. ab executore. in prin. ff. de appel. & in l. ab executione. C. quorum appel. non re. & 2. quæst. 6. §. sunt quorum. uer. ab exe utione. & habetur in ca. nouit. extra*, de appel. tamen à pronunciatione de exequendo, potest appellari, *ut est gl. in d. l. ab executore. in princ. & ibi not. per Doctor.* & ideo sumitur in practica cautela, quòd qñ sententia est lata pro te, quæ transiuit in rẽ iudicatã, quòd realiter eam exequi facias sine aliqua pronunciatione, hoc modo, uidelicet quia iudex dicat, quòd exequen-

equendo sententiam concedit uictori familiam, & ministros suos ad capiendum debitorem & pignora, uel admittendum uincétem in possessionem: ita dicit Angel. de Perusio se multis uicibus procurasse. *in dicta l. ab executore*, quia tunc secundum omnes non poterit appellari. *& idem etiam tenet Angel. de Aret. in dict. l. ab executore. in prin. quod nota.* Regulare est, quòd ab executione sententię non potest appellari: ut dixi in præcedenti cautela. * Quæritur, nunquid sit aliqua cautela, propter quam possit appellari, quando iudex est cautus, quia non uult pronunciare simpliciter, exequatur sententiam, ut dictum est in cautela præcedenti, dicas quòd sic: nam tu, qui es aduocatus rei, & uis appellare, debes allegare tuam exceptionem, & si ea non obstante exequitur, poteris ex hoc capite appellare, quia iudex debuit audire exceptionem in executione, & ea non obstante pronunciare sententiam exequendam esse, aliàs diceretur excedere modum. & sic posses appellare, *b per dict. leg. ab executore.* imò dico plus secundum Angel. *in dict. leg. ab executore.* quòd si ex forma statuti non possit appellari ab executione, non possit appellari à pronunciatione ab exequendo: ut est Perusij. *Cautela* est, quòd tu aduocatus rei, si uis appellare, opponas secundum Angel. *in dict. l. ab executore.* aliquam exceptionem ad impediendum executionem. & si iudex pronunciabit sententiam, uel instrumentum exequendum, appellabitur ex hoc capite, quia reijciendo tuas exceptiones, modum excedit in exequendo. * Nam iudex reijciendo exceptionem, quam non debet reijcere, modum excedit, *ut dicit gloss. in dict. leg. ab executore. in uerbo, excedas*, & ideo hoc casu non est prohibita appellatio ab excessu, *ut dict. l. ab executore.* & dixi in præcedenti cautela. quod singulariter not.

(margin letters: a, b, a)

CENSVRA.

a Ab execut. Sententiæ.) *nisi modus excedatur ut infra dicetur. & tum causa in libello exprimenda est.* Bart. in l. ab executore in 1. col. in uers. contra hoc oppon. ff. de appell. *& tunc res mobiles, & fructus rei immobilis sequestrantur, & perperam appellans punitur* Bart. in l. ab executione. nu. 1. C. quorùm appell. non recip. *& hoc addendum est appellari posse ab executione quam iudex loci facit, ad literas alterius iudicis* Bart. l. à Diuo pio. §. 1. quæst. penult. ff. de re iudic.

b Possess. appellare) *ab exceptionis reiectione potest appellari.* Bar. in l. si à procedente. C. de dilat. l. si ante sententiá. 17. ff. de appel. recip. & l eius qui. nu. 1. ff. dict. tit.

P. BREDERODIVS, CAVT. XVII.

¶ Pro eo qui appellat à interlocutoria.

IN Appellatione ab interlocutoria determinatum est, quod solùm ex actis primæ instantiæ appellatio impugnari, uel iustificari debeat idq; iure ciuili uerum est. *Bart. per l. aut prætor. §. permittitur. ff. de minor. Canonistæ in c. appellante. de appell. in clement.* cuius rei ratio hęc est, ꝙ appellatio ab interlocutoria fit ob alicuius grauamen à iudice illatum, quia aliquid fecit contra legem: quod non potest constare nisi ex ijsdem actis: nã non põt iudex dici cõtra legé alicuius causæ iudicasse, quę iudici ignota fuit. Cautela itaq; erit, ut appellans uideat an quid in prima instantia ꝓbauerit si probauit, ex ijsdẽ actis agendũ est, si iudex ꝓbationé oblatã reiecit, nec passus fuit acta facta corã se scribi, uel appellanti copiam dari, tunc poterit appellans per testes corã iudice appellationis grauamé suũ probare, *Bar. in terminis hoc decidit in l. eius qui. 4. nu. 8. circ. fi. ff. de appel. recip per textũ in cap. interposita. extr. de appel.* prętere a ex nouis actis causa appellationis probari põt, si interlocutoria lata sit, contra contumacẽ uel absenté *Bar. in d. l. aut prætor. §. permittitur.* quod ualde notandũ est: *& istis addi potest Innoc. in c penul. de nou. oper. nunc. & Bal. in l. Inuitus. C. de procur. referens Dyn. & Bal. in l. 2. C. de resc. uendit.* Alia quoq; Cautela dari potest, ut ad interlocutoriæ retractationé nouis probationibus utamur: nimirũ, ut ab interlocutoria nõ appelletur sed expectetur diffinitiua, à qua appellandum est, in cuius retractatione licebit ex nouis, & antiquis actis & causis reparare grauamen interlocutoriæ Inno. *in cap. quod ad consultationem de re iudic. addatur Bart. in l. eos. §. sin autem. C. de appell. & 16. d. Dd.*

B. CAEPOLLA CAVTELA VIII.

¶ Pro eo, qui non appellat à sententia lata contra ius litigatoris.

SVMMARIA.

1 *Confessio Victoris de iniusticia sententiæ, illi præiudicat.*
2 *Lex licet fingat sententiam iustam, ex eo quòd in rem iudicatam transierit, si tamen partes eam iniustam confitean-*

fiteantur: eorum confeßioni statur: & tollitur præsumptio iuris: & de iure.

SI sententia lata est iniqua, a & iniusta, Cautela est a quòd uictus procuret, quod uincens cõfiteatur sententiam latam esse iniquam, & iniustam. & hoc casu uincens * non poterit habere petitionem uel actioné t ex illa sententia. ita no. Inno. in c. quia pleriq;. *de immu. eccles. & per Flo. in c. cùm putarem. in prin. ult. col. ff. fam. her.* ubi dicit, quod si uictor confiteatur sententiam iniustam, uel sibi nihil deberi, nó habebit petitionem. *& idem tenet Bal. in l. si quis instituatur hæres. §. si sub conditione. ff. de her. instit. & idem tenet Bal. in Authen. ad hæc. in pen. col. in uers. item dubitatur de eo, qui iniquè absolutus est. C. de usuris.* In prædictis habetur, quòd hoc casu potest cogi uincens censura ecclesiastica per episcopum, quòd præstet liberationem, & quòd imponat uincenti perpetuum silentium. & dicunt Moderni in dict. cap. quia pleriq;. quòd licèt condemnatus de iure soluere teneatur, tamen spontè soluere non tenetur, & sic retinendo non peccat. Quod bene est notandum pro Cautela eorum, qui iustè fuerint condemnati: ut procurent: ut aduersarius confiteatur sententiam pro se fuisse iniustè latam: ut quosdam audiui dicere. facit quod dictum est in præcedenti ad quod eandem Cautelam ponit Anto. de Butr. in cap. is qui fidem. *in 3. col. de spon. & matri.* ubi dicit, quòd est singulare dictum Innoc. in d. c. quia pleriq;. * ubi dicit, quòd licet lex fingat, seu s præsumat sententiam iustam, ex eo quòd transiuit in rem iudicatam, si tamen partes confitentur sententiam iniustam, statur confessioni, & tollitur præsumptio iuris & de iure: quia in talibus possunt sibi partes præiudicare. Si autem sumus in materia, in qua nó possunt sibi partes præiudicare, ut est causa matrimonialis, *ut in cap. super eo. de eo qui cog. conf. ux. sua:* nam tunc confessio nõ tollit præsumptioné iuris, & de iure, quia materia obuiat, & ideo si post copulá mulier cõfiteretur cõtrariũ, nõ stáretur cõfessioni, imò matrimoniũ iudicaretur. & subdit q ita ibi Doc. de quo mirabatur Pet. de Peru. hoc nõ cogitás et eádé Caut. ponit Lud. de Ro. in repe. l. admonédi. in fi. ff. de iureiu. ubi dicit, postquá senté̃tia est lata, & tráſiuit in ré iudicatam, si pars, in cuius fauorem profertur, profitetur

eam iniustè latam esse, uel eam iniustè obtinuisse, quòd tunc retractabitur, & nunquam meretur executionem. & allegat singulariter dictum Inno. *in dict.cap.quia pleriq.* quod tamen singulariter limitat, ut habeat locũ in quantum esset lata in fauorem eius ita cõfitentis. Sed in quantum esset lata in præiudicium suum, tunc per suam confessionem, ex qua detegeretur iniustitia, non retractaretur, sed deberet exequi. & de hoc dic esse casum *in l.si seru. plu.§.1.ff.de legat.1.*

ADDITIO.

a Senten. iniq.) *Sententiam iniquam dicere non potest uictor.pro qui sit lata.* l.si seruus. §. 1.de leg.1. Alex.in l. stipul. ista. §. si quis forte.in fi. de uerb. oblig. *Sententia etiam euidenter iniqua sine appellatione non reprobatur.* Bald. in l.1. C. senten.resci.non pos.in fin.

R. FICHARDI CAVT. XCVII.

¶ Pro Victo in possessorio, ne confugiat ad remedium nullitatis, si propter excessum Iudicis appellare posit.

SVMMARIVM.

1 *Victus in possessorio regulariter non appellat.*

1 QVamuis Victus * in possessorio regulariter non posit appellare. *l.unic.C.si de moment.possess.fuer. appell.* Limitatio tamen est, ut appellare liceat, ratione Excessus, id est, si Iudex uel in condemnando, uel in exequendo, modum excederet. *Bald.in c.licet.de offi.ordinarij & consilio 428.lib.1. Dec.in cap.nouit.num.3.de app. & Felin.in cap. quoad consultationem. num.20.in fin.de re iud.* Idq; procedit, etiamsi quis iurasset non appellare, *secundum Za. consilio 12.num.58. Phan.in tract. de in litem iur.3. part. num.5.* Cæterùm contingere potest, ut modus in tantum excessus sit, ut etiam propter nullitatem non minus subueniri posit uicto in possessorio, quàm propter excessum, *ut latè per Cæs. Contard.in dict.l.unic.limit.7. num.1. cum sequen.* tamen Cautelam hoc casu tradit idem Contard. *ibid. in limita.19. num.39.* ut Victus potius appellet ratione excessus, quàm ratione nullitatis, ut nimirum euitetur grauamen facti, quia de facto posset fieri executio, quam tamen Iudices propter Appellationem sæpè omittunt facere. Et ita monere dicit Abb.*in dict.c.quoad consultationem.num.26.* & Butr.*ibid.num. 26.antequam ueniam.*

B. CAB-

B. CAEPOLLA CAVT. CXCVIII.

¶ Quòd semper appelletur à sententia, dato quòd sit nulla.

SVMMARIA.

1 *Nullitas sola proposita si euidens non sit sententiæ executionem non impedit.*

2 *Possideant si duo: & neuter possideat ab alio ui, clam, uel precario: quid iuris.*

3 *Hæres institutus, & de restituendo hæreditatē alteri grauatus, si sponte adiuerit, & postea fideicommissarius ante restitutionem moriatur, uel recuset hæreditatem sibi restitui, quid iuris.*

4 *Promissio, seu pactum de hæreditate uiuentis regulariter non ualet: quoniam uotum capitandæ mortis inducit.*

LIcet soleat dici, quòd ubi sententia est nulla, non sit necessaria appellatio, *ut l. 1. ff. quæ sentent. sine appel. resc. not. gloss. in uerbo, errore. in cap. per tuas. extra, de senten. excomm.* Tamen consilium est, & utile, quòd appelletur, *ut dicit gloss. notab. in cap. per tuas. quam sequitur Raph. & Ang. de Are. in dict. l. 1. in princip.* & assignat rationem, * quia si sola nullitas proponitur, & non sit euidens, non impedit executionem sententiæ, *ut l. 4. §. condemnatum, ff. de re iud. & ibi Bart. & Doct.* secus si appelletur, quia tunc semper impeditur executio, *per ti. ff. nil inno. appel. pend.* nisi appellatio esset euidenter iniqua, *ut not. per gloss. & Doct. in d. titu. nil inno. appel. pend. in l. 1. & habetur in l. sciendum. ff. de appell. & re.* Et qualis debeat esse forma dicendi nullam, & appellandi, *uide per glo. & Doct. in l. 1. C. quando prouoc. non est necess. & per Bart. & Doct. in l. si expressim. de appell.* * Si duo possidere dicuntur, & neuter possidet ab alio ui, clam, uel precario, *iuxta no. in l. 1. C. uti p s.* quid debet tunc iudex facere, Azo dicit iudicem abstinere debere, sed d. Rog. glo. dum Placentiæ Cathedram regeret, & ad inuicem contenderent se possidere, quia intendebant inter dictum uti possid. & in omnibus, & per omnia æqualiter probabāt, & per tot testes, unus sicut alius, dedit consilium clientulo suo, quia in causa sua erat aduocatus, & dixit: Quis uestrum est potentior? respondit Clientulus: Ego sum in decuplo, tunc consuluit ei Roger. hoc mo-

do, Vocate amicos uestros, & eatis cras ad locum illum, de quo est contentio de possessione, & sitis ibi aduersario uidente quod fecerunt. aduersarius autem hoc uidēs timuit ire, quia suspicabatur fortè se posse repelli, *iuxta l. si id quod. §. ulti. ff. de acq. poss. ß.* & tunc iuit ad iudicem, & proposuit incontinenti interdictum unde ui, & dicebat se illa possessione spoliatum. Rog. respondit, ego te non spoliaui, sed mea sum possessione usus. & sic clientulus eius fuit absolutus, & ab interdicto uti possi. & unde ui. *ita dicit not. Rof. Benen. in libellis suis Iuris Ciuilis, in libello possessor alicuius rei immobilis, ut turbetur, &c. & uide etiam suprà in 126. Cautela, quæ incipit, nota diligenter tu aduocate, ubi est simi-*
3 *lis Cautela, quam not. & sæpè de facto contingit.* * Si hæres institutus, & de restituendo hæreditatem alteri grauatus adiuit spontè, & postea fideicommissarius ante restitutionem moritur, uel recusat hæreditatem sibi restitui, hæres remanet institutus, cum effectu, obligatus oneribus hæreditariis, *in l. ita tamen. §. qui ex Treb. cum l. sequen. & l. 1. in princip. ff. ad Treb.* secus si adiuit coactus. *l. postulante. in princip. eod. tit.* Et ideo Cautela est, quando hæres dubitat, ne hæreditas sit damnosa, ut non adeat spontè, sed permittat compelli ad adeundum, quia tunc si non poterit restituere hæreditatem fideicommissario, ipse fideicommissarius remanebit obligatus cum effectu creditoribus seu aliis oneribus hæreditariis, & bona dabuntur creditoribus & aliis habere debentibus, *ut est casus no. in d. l. postulante, in princip. & ibi per Doct. & per Paul. de Castr. in d. l. in princip. eod. tit. & adde prædictis l. penult. cum ibi not. ff. ad*
4 *Treb. ll.* * Promissio, seu pactum de hæreditate uiuentis regulariter non ualet, quia inducit uotum captādę mortis, *ut l. fin. C. de pact. & ibi per Doct.* Sed potest adhiberi Cautela, quòd per indirectum ualebit, uidelicet, quòd permittant tibi, ut tibi liceat habere talem rem Titij, & sic omnia bona sua si ad me deuenirent aliquo modo: puta iure successionis, uel aliter, tibi tenebor restituere, seu tradere, ita quòd tibi habere eam liceat, uel tenebor ad interesse, ut est casus, qui hoc optimè probat *in l. stipulatio ista. §. quæsitum. & ibi hoc not. Raph. in fin. ff. de uerbor. obligat.* & si tu diceres etiam, hoc modo posset fieri uenditio, & quilibet alius contractus etiam de bonis uiuentis, specialiter ea numerando, *facit ad hoc glo. & quod ibi not. in l. 1. C. de eunct.*

exist. unde inter hoc non uidetur esse differentia, quia utroque casu, quod gestum est, tenet. ueruntamen dicas, quòd istud remedium stipulationis magis prouidet, quia promittens uirtute stipulationis habere licere, non tenetur, nisi cùm res illius uiuentis factæ fuerunt promittentis, & sic de præsenti non tenentur, *ut d. §. quæsitum.* secus ubi per alium contractum promitteret, quia statim obligaretur, etiamsi nunquam haberet rem alien. *ut l. rem alien. ff. de contrahen. empt.* & sic non esset bene cautus, qui super re uiuentis aliter contraheret, quàm per illam stipulationem habere licere, tamen si appareret habere licere, esset facta in fraudem. *dict. l. ultim. cum materia sua. C. de pactis.* non ualeret, *ut l. non dubium. C. de leg. & ita tenet etiam Rapha. in dict. §. quæsitum. in fin. quod bene not.*

I. DE ARNONO CAVT. XII.

¶ Pro illo, qui uult appellare à sententia, ut appellet infra decem dies coram actuario, si non potest habere præsentiam iudicis. hæc cautela tractata est per Cæpollã tertio deinde loco.

SVMMARIA.

1 *Appellari debet intra decemdium.*

2 *Appellari potest coram actuario, si iudex absens est.*

VUlgata est ista conclusio, quòd qui uult appellare à sententia, debet * appellare infra decem dies. 1
authen. hodie. C. de appellatio. sed solet sæpè accidere, quòd quandoque iudex est absens, quandoq; eius præsentia haberi non potest, ideo Cautela est, ut appellans * appellet coram actuario illius iudicis, qui tulit senten- 2
tiam, & ualet appellatio. *Ita Bald. in l. penult. C. de fideiuss.* ex illo textu not. quòd confessio facta coram notario, actorum dicitur facta in iudicio: per quod inferunt Guido de Suza, & Modern. *in authen. quæ supplicatio. C. de precibus Imperat. offer.* ad id, quod diximus, suprà de appellatione porrigenda coram actuario, quod ibi domi. Iason. in 1. colum. dicit esse not. quia quotidianum. ubi etiam refert Rapha. Fulg. se consuluisse in ciuitate Vincentiæ: ubi statutum disponit: quòd sententia mittatur executioni, nisi infra decem dies appellatio interponatur, & libellus offeratur infra uiginti, & præstetur cautio de soluendis expensis: quòd satis fuit talem cautionem fuisse præstitam

ipsi

ipsi notario actorum: quod not. tu, qui uis appellare: aliàs per lapsum decendij eris exclusus: & sententia transibit in rem iudicatam *dict. authent. hodie.* nec poteris te excusare propter absentiam iudicis: uel quia eius præsentiam habere nequiuisti: quia poterit tibi dici, debuisti appellare coram actuario. per supradicta.

B. CAEPOLLA CAVT. CLXXIX.

¶ Contra appellantem.

SVMMARIVM.

1 *Appellauerit quòd quis infrà 10. dies, præsumptio est.*

CAutela est contra appellantem, post 10. dies appellatus neget appellatum infra 10. dies, & non dicat appellatum esse post 10. dies, *secundum Ioan. And. in c. Romana. §. si uerò. de app.* & ibi secundum Dominic. præsumitur, secundum Bald. in authen. hodie.* quòd
1 quis infra decem dies appellauerit. *& Lud. de Ro. in l. secundum. in 12. colum. C. de in integrum rest.*

B. CAEPOLLA CAVT. CXCIII.

¶ Quando quis bis, uel pluries super eadem re appellet, quam appellationem debeat prosequi.

SVMMARIA.

1 *Appellare à sententia, uel à grauamine intra decem dies bis super eodem puncto unusquisq; potest.*

2 *Appellauerit dato quòd quis bis super eodem puncto quã appellationem prosequi debeat: primam an secũdam.*

1 VBi quis * potest appellare à sententia, uel ab aliquo grauamine, *iuxta not. in cap. cum cessante extr. de appella.* potest bis super eodem puncto intra decem dies appellare, & multi incontinenti appellant uiua uoce, saluo iure appellandi in scriptis: & aliqui etiam postquam in scriptis appellauerunt dubitantes fortè, quod appellatio non sit bene concepta, iterum in scriptis appellant intra decem dies, & est dubium, si ualent istæ appellationes, de quo uide text. qui probat quòd sic. *in l. 1. §. biduum. ff. quando appel. sit, uersi. quòd & in sententiis. & tenet*
2 *Bald. in l. 2. ad fin. C. de episc. aud.* * Item est dubium, quam appellationem debeat prosequi: an primam: uel secundam? de quo dic: ut habetur per Bart. & omnes Docto. *in l. cùm procurator. §. si dominus. ff. de noui operis nunc. & per Bal. in l.*

in l. appellatione. C. de app. & in c. 1. §. sancimus. in 2. col. in tit. quo tempore miles inuest. pe. de. & in cons. suo. 164. quod incipit : appellatum est bis super eodem, & c. ubi notabiliter loquitur. & per Salicet. in l. si quis libellos. C. de app. & per Anton. de But. in c. dilecta. in ult. colum. ext. de app. & plenè per Card. Zab. & per Doct. in cap. dilecta. & per Abb. in cap. suam nobis. eod. tit. Et aduerte : quia dixi, quis potest bis appellare intra decem dies ab eodem grauamine. Nam ulterius appellare non potest, secundum Bald. qui ita no. dicit *in l. eos. §. apostolos. C. de app.* allegat rationem, quia aliàs esset nimiũ superflua, & onerosa. *argu. l. ampliorem. in fin. C. eod. tit. & l. fideicommissa. §. si quis decem. ff. de leg. 3.* Sed ego do tibi unã Cautelam in hoc, ut quis nõ possit geminare appellationem suam, uidelicet, ut appellatus procuret, ut iudex admittat primam appellationem, & ei deferat, & appellanti det apostolos dimissorios, quia tunc quamprimùm admisit appellationem, & ei detulit, & apostolos concessit, statim est functus officio suo, & iurisdictio deuoluitur ad superiorem, ad quem est appellatum, & ideo non potest amplius secundæ appellationi deferre. *argum. l. qui arbit. cum glo. ff. de arbitris. & l. iudex postquam. de re iudicata, ut eleganter not. Bald. in d. l. eos. §. apostolos. uersiculo, quæro nunquid, sicut potest sæpiùs appellare, &c. C. de appellatio. quem sequitur Angel. de Are. in l. 1. §. libelli. in fin. ff. de app. & idem uult Bald. in d. suo consil. 164.* & idem esset etiam, quando solùm iudex detulisset primæ appellationi, *per c. cum appellationib. friuolis, de appell. in 6.* & ideo sis cautus, si iudex primam appellationem diceret nõ esse legitimè interpositam, ut facias eam admittere, ut dixi.

B. CAEPOLLA CAVT. LXXVI.

¶ Pro aduocatis, & procuratoribus, ad protrahẽdum causas ad lõgum, & ad reiterandũ plures appellationes.

SVMMARIA.

1 *Interlocutoriam suam iudex reuocare non potest, quando res integra non est.*
2 *Appellationes plures super nullitate fieri possunt.*
3 *Causam iustam fouenti aduersarium suum decipere licitũ est, & per indirectum ipsum uincere, dummodo mendacium, uel periurium non interueniat.*

Nota

NOta secũdum Vbertum de Bobio, & Io. de Deo: quòd aduocatus: qui tenet de principalis debet differre causam: si habet diuitem clientulum: ut proponat reus aliquam exceptionem: a & super ea faciat
a pronunciari: & postea appellet. *C. de appel. l. addictos.* & admittitur appellatio causa legitima ea inserta: *ut in c. debitus. de app.* & hanc appellationem prosequatur. & super
3 ea statim impetret iudicem: uel nuncium mittat: * & postea non potest reuocare interlocutoriam, cum res nõ sit integra, *ut not. in c. cum cessante. de appell. & Spec. in tit. de exceptio. §. iusto. uer sed nunquid.* Item secundum Alb. adhuc amplius poterit prorogari, quia si in causa appellationis aliqua causa incidat, & iudex appellationis grauet, iterum ab eo appellet, sicut sæpè in Curia fieri uidimus per malitiosos procuratores. Item secundum eum, longè plus sic poterit prorogari, ut reus appellet à sententia: & dicat eam nullam coram iudice appellationis: quia fieri potest, *ut no. Spec. in tit. de sent. §. iuxta. uers. sed quid si sua sententia: ut habetur in Cle. 1. de iud. & no. in c. sua. de app.* & si iudex pronũciauit iustam, uel aliquam, uel iniustam, statim iterum appellet: & iterum coram iudice appellationis iterum dicat eam nullam: & sic poterit centies facere, nec enim dicitur tertiò prouocasse: cum nullam appellationẽ fuerit prosecutus: & semper posit dicere sententiam nullam, *ut ff. quæ senten. sine appellatio. resc. l. 1. & l. 2.* Item docet Io. de Deo: quòd litigator semper insidietur iudici: & inuenta occasione: appellet: non timet expensas: si diues est: quia grata superueniet: quæ non sperabitur hora. Sed certè pudet me talem recitare doctrinam, quæ non illuminat animam: nec subleuat ægrum. quadragesimaquinta dist. inuidetis. Hæc enim doctrina non fuit erudiendorum, sed perdendorum auditorum, dum quid mali didicerint, insinuant. *de consecratione. distin. 2. c. pro dilectione.* doctrina etenim mala, conscientia est malitiosa doctoris, *ut in 1. quæst. 7. conuenientibus, ita dicit Spec. de except. §. nisi. uersic. intelligitur. secundum Vbertum de Bobio*, quia ista Cautela non utaris, ubi causam foues iniustam, sed solùm quando iustam, & dubitas de fauore & potentia alterius partis, lucrando causas, perdes animam, *iuxta no. in c præsenti. de testi. in sexto*, & uide quod dicam in sequenti Cautela. Vbertus de Bobio docet aliam Cautelam, uidelicet, ut appel-

appellans appellando, & prosequendo dicat primam sententiam nullam, & si iudex appellationis dicat eam aliquam, uel iustam, statim poterit appellari, etiam centies, & per hanc uiam, *ut docet Spec. in tit. de appellatio. §. quoties. in uersic. item no. secundum Vbertum*, & dixi in praecedenti. sed clarius dicas dando Cautelam similem duobus modis. Primò, quòd si est lata sententia, appelles, si est lata secundò contra te in causa appellationis, iterum appelles, si fertur tertiò sententia contra te, dicas illam tertiam sententiam nullam, *b* quod fieri potest, *ut in Clem. 1. de re iudica.* b
& si pronunciabitur ipsam aliquam, appelles ab ista pronunciatione, quod fieri potest, & si iterum in causa appellationis pronunciabitur contra te, appelles secũdò, quòd fieri potest, * quia illae duae appellationes sunt super nul a
litate, & sic super diuersis, *per ea quae habentur in c. sua. de appell. & in l. unica. C. ne li. in una & ead. cau. ter. prouoc.* Et si tertiò pronunciabitur contra te, dicas istam tertiam sententiam nullam, & sic procedas usque in infinitum, ut suprà. Et licèt ista Cautela prosit ad litigandum tamen nõ prodest quantum ad impediendum executionem, quia latis tribus sententiis conformibus super negocio princ. debet fieri executio, licet posset dici sententia nulla, *ut in d. Clem. 1. de re iudica.* Et ideo melior Cautela uidetur esse alio modo ad impediendum iudicium super prin. & ad impediendum executionem hoc modo, uidelicet, quòd si feratur prima sententia contra te, non appelles, sed dices eam nullam, quod fieri potest. *l. si expressim. ff. de app. & ibi no.* & si pronunciabitur eam aliquam, appelles ab ista sententia, & si iterum pronunciabitur ea aliqua, secundò appelles, & si tertiò pronunciabitur aliqua, licet non possis amplius appellare, tamen potes istam sententiam ultimam super nullitate dicere esse nullam, & sic ulterius procedatur millies. *Circa praedicta uide no. in Clem. 1. de re iud. & no. in Clem. si de appel.* Sed dicta cautela nõ utaris, nisi foueris causam iustam in causa prin. sed si foueres iustam, uidetur quòd tali Cautela quis posset uti, *per glo. no. in c. cupientes. in uer. malignantes de el. & in 6. & uide quod ibi not. circa hoc. & per glo. no. 6. q. 1. praedicator.* * ubi dicitur, quòd licitum est fouenti iustam causam decipere aduersarium, & a
per indirectum ipsum uincere, dummodò mendacium uel periurium non interueniat.

ADDI.

ADDITIO.

a Exceptio.) *Exceptio, quæ potest incontinenti probari, admittitur, quæ aliàs non admitteretur.* in Spec. de lit. cont. §. 2. uersic. quid si reus. *& dicitur incontinenti, id est, infra triduum.* glo. in 2. C. de error. aduoca. *Exceptio, quæ nõ releuat, non debet admitti.* Bal. in l. cum seruum. C. de seru. fugit.

b Senten. nul.) *Appellatio à sententia nulla fieri potest,* c. dilecto & ibi Doct. de appel. uide per Bald. in l. 1. in 1. col. in uer. quærunt Doct. de sen. experi. rec. & in Spec. de appel. in 3. par. in §. 1. uers. quidam autem utuntur. & uide in l. si constat. & in l. si expressim. de app. & Pau. consil. 15. & Alexan. consil. 24. part.

B. CAEPOLLA. CAVT. XLV.

¶ Ad instruendum iudicem contra appellantem friuolè, causa differendi iudicium.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis simplex admonitio, uim peremptorij habet, & iussum in uera contumacia cõstituit, adeò quòd posteà, si comparuerit appellare non poterit.*

Si uis illaqueare appellantem causa differendi iudicium, tu iudex potes uti multis cautelis. Et prima cautela est, quòd si appellans comparet infra terminum, & petat apostolos in debita forma, respondeas & dicas: Ego non possum nunc tibi tradere, uenias die ultima termini, in tali hora, puta 18. nam tunc si non uenit, & non comparet appellans illa hora, coram dicto iudice à quo, pro dictis apostolis appellatio manet deserta, a nec
a excusabitur si ante comparuerit, siue pòst, *ut in Clem. quamuis. de app. & ita dicit Matt. de Matth. in suis sing. notab. in no. 22. quod incipit, nota practicam, qua uti potest iudex.* Secunda cautela est, quòd iudex assignet sibi appellanti terminum competentem: infra quem appellans iter arripiat causa prosequendæ appellationis: nam si eo lapso: non incepit iter arripere: appellatio erit deserta, *ut est casus in c. peruenit. 2. de appel. & in c. cùm causa. de re iud. & ibi no. per Dd. in c. personas. & in c. ex insinuatione. de appel. & uide no. per Matth. in d. 22. not. & idem etiam not. omnes Dd. Legistas in l. præses. C de appel.* Tertia cautela est, quòd iudex à quo, assignet certum terminum non competẽtem: infra quem appellans se tenetur præsentare iudici ad quem, quod si non fecerit, appella-

pellatio erit deserta, *ut est casus in c. personas. de appel. & ibi not. per Dd. in d. c. ex insinuatione. eod. tit. & d. l. præses. C. de app.* Quarta cautela est, quòd iudex à quo est appellatum, assignet & figat terminum appellanti, infra quem præsentet apostolos iudici, ad quem, quod si non fecerit, appellatio deserta habebitur, *ut probatur per text. & glo. & ibi habetur per Dd. in l. præses. C. de appe. & ita etiam tenet Matth. de Mat. in suo notab. 22.* Quinta cautela est, quòd iudex à quo assignet certum terminum, infra quem appellans debeat facere fidem iudici à quo, quia se præsentauerit coram iudice ad quem, infra terminum sibi statutũ: ut dictum est in præcedentibus cautelis, quòd si appellans non fecerit, secundum communem & ueram opinionem Doct. appellatio non erit deserta, quia non reperitur iure cautum, sed tamen ista assignatio termini habebit istũ effectum, quòd iudex à quo, poterit sententiam suam exequi: nec unquam retractabitur executio: nisi demum lata sententia in causa appellationis: si iudicatum fuerit bene appellatum: & malè iudicatum. *ita singulariter dicit Fede. de Senis in consil. suo 22. quod omninò uide. & idem tenet Dd. in d. c. personas. & in c. ex insinuatione. de appellat. & idem tenet Lud. de Ros. in 141. singulari, quod perpetuò not.* Sexta Cautela est, quòd per iudicem à quo præfigatur certus terminus competẽs ad prosequendum appellationem quo elapso, si non fuerit prosecuta, rata manet sententia, & iudex à quo, poterit eam executionem mandare, nec retractare potest, *ut est casus in c. cùm sit Romana. extra. de appel. & habetur in c. cum causa. de re iud. & c. ex insinuatione. de appel. & in l. præses. C. eod. tit. per Ludo. de Ros. in 161. singulari. & per Matth. de Matth. in 22. notabili.* & intellige prosecutionem non appellationis finiendæ, quia talis terminus non potest assignari per iudicem à quo, *ut in d. c. ex insinuatione. & no. glo. ordin. in d. c. cùm sit Romana.* sed intellige de termino appellationis prosequendæ, uel inchoandæ, ut est casus, qui ita debet intelligi in d. c. cùm sit Romana. & in d. c. cum causa. & intellige omnes prædictas cautelas, quando iudex à quo, detulit appellationem, aliàs autem si non detulisset, sed incepisset procedere post appellationem interpositam, non posset assignare aliquem de prædictis terminis, *ut singulariter not. Inno. in c. fi. extra. de accusat. & Lud. de Rosa. in 165. singulari. & habetur in d. c. cùm sit Romana. per Doct.* Septima

 caute-

cautela est, quòd ille, qui credit habere sententiam pro se, faciat, quòd iudex admoneat partem, ut compareat in tali termino ad audiendam sententiam, quia si non comparebit in termino, & fertur sententia, ille admonitus per 1 iudicem non poterit appellare. * Et est ratio, quia simplex admonitio iudicis, habet uim peremptorij, & constituit iussum in uera contumacia, adeò, quòd non poterit postea appellare, si non comparuerit, *ut est gl. ualde not. in l. 2. C. quom. & quand. iud. quae ita uult per illum text. & ibi hoc no. singulariter Ang. quòd perpetuò tene menti.*

ADDITIO.

a Deserta.) *Appellatio deserta censetur per lapsum termini dati ad se praesentandum coram iudice ad quem* l. 2. §. fin. C. de tempo. appell. Bald. & Doct. in l. praeses. in uersic. pone iudex à quo. C. de appel. cap. saepè. eod. tit. *Item si Apostoli infra terminum non petantur.* Bart. in l. 1. in uersicu. quaero quid si iudex. ff. de lib. dimiss.

CAVTELA.

¶ A' Sententia causa possessorij quomodo appellare liceat uel nõ. *Vide Cautelam supra de procuratoribus. Tit.* VIII. *loco* 4.

R. FICHARDI CAVT. X.

¶ Pro appellante super sententia in iudicio possessorio lata.

SVMMARIA.

1 *Appellare non si in Possessorio iudicatum sit.*

2 *Appellans mentem dubiam statim declarare potest.*

1 DIctum est suprà in Cautel. 3. quòd à sententia lata super * possessorio, non liceat appellare. *per l. unic. C. si de mom. possess. fuer. appel.* Sed illud limitatur, si reus non super iniquitate sententiae appellauerit, sed ad remedium nullitatis tantùm confugerit, dummodo eam principaliter deducat. Cum igitur hoc casu saepius controuertantur, quando nullitas censeatur principaliter deducta, pro *Cautela*, traditur, ut si fortè Reus uideretur nimis generaliter appellasse, ita ut illa appellatio tam super iniquitate, quàm nullitate facta esse censeri possit, tunc appellans postea coram iudice appellationis, debet 2 se statim * declarare mentem suam tempore appellationis interpositae fuisse & adhuc esse, ipsam nullitatẽ principaliter

cipaliter deducere, iniquitatem uerò tantum in euētum, quòd sententia reperiretur nulla. *Ita instruxit Alexan. cons.l.2.colum fin. Hier.Cag. in l.2.C.de pact.int.empt.& uend.uer. Quando uerò.num. 279. & Contard. in l. unic. C.si.de nom.post. appel.limit.7.num.4.*

B. CAEPOLLA CAVT. LXXVII.

¶ Pro Appellare uolente, si exceptiones non admittantur.

SVMMARIVM.

1 *Appellare licet ab Exceptionis reiectione, uel si sine reiectione procedatur ad ulteriora.*

VIdeamus etiam aliam Cautelam de eadem materia: nā ille qui uult appellare, debet esse cautus, ut si iudex non uult admittere antiquam exceptionem, quòd ipse præponat exceptionem suam, & si iudex eam admittet, tantum est: ac si non admittit, sed reiicit expresè uel procedendo ad ulteriora debet tunc appellare hoc modo, uidelicet quia iudex non admisit exceptionem suam propositā, imò eam reiicit expresè uel tacitè, appellat: ne procedat in causa tali ad ulteriora procedendo: sed si solummodò allegata exceptione, & nō reiecta expresè, uel tacitè, licet non admissa appelletur in causa, talis appellatio non ualeret. *ista omnia probantur in cap.dilecto.de appell.& ibi per omnes. & no. Ant. de But. & Docto. in c.interposita.de appel.* Secunda Cautela, quòd ille, qui obiicit exceptionem coram iudice, offerat se eā probaturum incontinenti, si potest, quia tunc si non admitteretur talis oblatio, appellatio interposita propter hoc iustificaretur, solum probando, quòd se obtulerit, & non fuit admissus, ubi aliàs teneretur probare exceptionem oppositam esse ueram, *ut est text. in d.c.dilecto. in princ. & ibi hoc no.gl.in §.1.& no.omnes Doct.in prin.* Tertia Cautela est, circa idem, quando aliquis opponit unam exceptionem coram iudice, & iudex eam non reiicit nec tacitè, nec expresè, nec etiā admittit, sed dicit quòd dubitat, & quòd uult habere consilium, sicut, sæpè fit, & tenet illum obiicientem exceptionem: nam tunc Cautela est, quòd obiiciens exceptionem requirat iudicem cum aliquo interuallo temporis congruo, etsi non aliter declarat elapsa 3. requis. poterit appellari, & non ante, *arg.c.1.de sup.neg.prela.*

& dicit no. *Ant. de But. in d.c. dilecto. & no. idem Abb. Sicu. in c. intimasti. eod. tit.* * Et si tamen uidere uis alias Cautelas in materia appellationis, *uide plenè per Spec. in tit. de ap. §. qualiter. uer. in summa. no. in 2. par. Spec.*

R. FICHARDI CAVT. XI.

¶ Pro appellante, per Attentata intra decendium appellandi grauato.

DVbitatum olim fuit, an quę intra decemdiū quod datur ad appellandum, fierent, possent sub nomine Attentorum reuocari. Et decisum postea est, quod ueniant sub nomine attentatorum, ideoq; possint & debeant reuocari. *Aegid. Decis. 217. Corn. l. 3. num. 2. C. de appel.* Nec enim fieri potest executio infra terminum datum ad appellandum, *secundum Bald. in consi. 366. inci. quanquàm. nu. 4. lib. 3.* Datur igitur de eo Cautela, quòd appellans petat reuocationem omnium actorum, & annexorum eis appellatione pendente, ut intra tempora, quibus libuit appellare. *Ang. in l. 3. C. de ap. Spec. sub tit. de ap. §. nūc uidendum. nu. 1. Contard. in l. unic. C. si de mom. poss. fuer. ap. quæst. 4. nu. 29.*

R. FICHARDI CAVT. XIII.

¶ Pro appellante, quando Attentatorum reuocatio petenda sit.

COntrouersia est inter legum interpretes, utrùm si appellans non petat reuocationem attētatorum ante litis contestationem, postea de illis non sit audiendus, sed teneatur finem litis expectare. Nam Bart. *in l. unic. col. 1. ff. nil noua. appel. penden.* Decius *in c. consuluit. 2. nu. 5. uersi. & notandum est. de appellat. & in l. 1. num. 2. C. de bonor. poss. secundum tabul.* tenuerunt pro affirmatiua contra Rot. *decis.* 185. Capic. *decis.* 15. *num.* 188. Ferrat. *Caut.* 58. *nu.* 4. Marant. *in trac. de ord. iud. part. 6 secun. act. par. ult. num.* 392. tenuerunt, attentata in quacunque iudicij parte reuocari, dummodo reuocatio ante conclusionem in causa petatur. Illam uerò controuersiam Achil. Person. *in tract. adipisc. possess. num. 362. uersi. Sed ego arbitror.* ita conatur dirimere, ut prior opinio uera sit, de attentatis ante litem contestatam, altera uerò de attentatis post litis contestationē factis. Addens, quòd etiam illa attentata reuocari possint, quæ post conclusionē facta sint. *per Afflict. decis. 352. num. 5. & sequen.* ergo multo magis ea quę ante conclusionem facta sunt. Vt igitur istæ disputationes euitentur, tutissi-

ctissimum est, ut appellans statim attentatorum reuocationem petat, antequam ulterius procedatur, *ut idem Achi. Pers. monet, ex Bartol. & Decan d. tract. adipiscen. possess. numer. 362. in princip.*

R. FICHARDI CAVT. XII.

¶ Pro appellante, ut faciat impedire Executionem, licèt deserta sit appellatio.

CVm appellatione deserta facta, sententia transeat in rem iudicatam, & liceat Appellato Executionem petere, *l. si contra maiorem. C. de appell.* Tamen contra hoc Cautela est, ut uidelicet appellans antequam appellatus à iudice primæ instantiæ executionem postulet, coram iudice appellationis compareat, impedimenta prosequendæ appellationis alleget, & ita appellationem ipsam, uel saltem punctum illum impedimentorum prosequatur, Iudicisque sententiam uel interlocutoriam petat super puncto illo impedimentorũ. Interim enim tanquam pendente appellatione, non licebit iudici à quo exequutionem facere, & si faciat per uiam Attentatorum reuocabitur à iudice appellationis. *Fran. in c. ex ratione. col. fin. in quæst. fin. extra, de appellat. Hier. Manfred. in suo tractatu de Attentat. lib. 1. part. 11. numer. 24.* Exemplum autem eiusmodi impedimentorum, & quòd appellans per ea excusandus sit, & appellationi deferendum, habes in l. præses, C. de appellat.

B. CAEPOLLA CAVT. LIX.

¶ Pro Appellato, quando appellans non appellauit infra decem dies. *a* a

S V M M A R I A.

1 *Sententiæ latæ si quispiam grauatur, infra decem dies appellandum est, siue fuerit diffinitiua, seu interlocutoria.*

2 *Negatiua non semper onus probandi in aduersarium transfundit.*

QVando * est lata sententia, si grauatur, appellandum est infra decem dies, siue sit diffinitiua, *ut in Auth. hod. C. de ap. & in c. quod ad cõsultationem, ad fidere ind. in c. cùm dilecti. de elect. cum si.* siue sit interlocutoria, *ut ex text. cum gl. in c. significaueris, ext. de testi.* & ideo: si aliqui appellauerunt post decem dies, non tenet appellatio, *ut in dictis iuribus.* Sed dubium est, quòd si esset appellatum 1

post decem dies, qualiter debet opponi per appellatum, quòd non sit appellatum tempore debito. Et dic, quòd Cautela est *secundum Ioan. And. in c. Rom. §. si uerò. de ap. in 6. quem sequitur ibi Dom.* uidelicet quod appellatus dicat, nego appellatum infra decem dies, & non dicat appellatum fuisse post decem dies. Et hæc Cautela utilis est propter duo. Primò, quia nō sequitur, quia si appellauit post decem dies, ergo non priùs, quia potuit priùs appellare, *ext. de testibus. cùm tu.* Secundò, quia utilis est propter negatiuam: quia negando transfundit in eum ius probandi, *ut ff. de proba. L. ei qui dicit.* sed Doctor. ibi dicunt, quòd ista
a secunda ratio non est bona: *negatiua non semper transfundit onus probandi in aduersarium, *ut no. in c. super his. ext. de accus. & not in c. 1. de confess. lib. 6.* Nam scire debes, quando quæritur, an aliquis appellauerit congruo loco & tempore, uel apostolos petierit, uel suam causam prosecutus fuerit, tunc sine dubio ille, qui appellat, debet probare, *ut l. litigatoribus. & l. eos. in fi. & l. pen. C. de ap. ut not. Spec. in tit. de citatione. §. sequitur, uidere. iuxta princ. & de app. §. qualiter autem appellatio. uer. & aduerte. & ita dicit etiam Arch. 22. q. 1. an fi. & adde quod dixit idem Arch. 50. dist. si quis præposterè.* præsumitur tamen temporis solēnitas, uidelicet quòd infra decē dies fuerit interposita appellatio, *ut uult Bald. in Auth. hodie. C. de ap. & Lud. & de Ros. in l. sciendum. ff. de uerbor. obligationib.*

ADDITIO.

a Decem dies.) *Appellatio post 10. dies si fiat, & opponatur contra eam, si pronuncietur esse procedendum super ea, ualet processus, & appellatio infra 10. dies, præsumitur facta à die scientiæ.* Lud. Pon. in l. sciendum. 12. col. de uerbor. oblig. & Rota in decisio. 319. si possessor. in not.

I. DE ARNONO CAVT. XLII.

¶ Pro creditore contra debitorem condemnatum appellantem, ut non obstante appellatione, capiat eum de persona.

QVotidie potest hæc Cautela contingere: Habebam debitorem condemnatum ad certam pecuniæ quantitatem. appellauit debitor, pendente appellatione effectus est suspectus de fuga, quia præparet se ad fugam, *Cautela* est, ut creditor capiat eum de persona, quia poterit etiam pendente appellatione,

Ita singulariter determinat Angelus in repetit. l. nemo carcerem. C. de exact. trib. libro decimo, post medium, uersic. item quaero, an pendente lite. quem refert & sequitur Alexan. in consil. 470. incipiente, magnifice praetor, in 2. col. refert & sequitur etiam do. Ias. in l. unic. in 3. colum. uersic. fin. ff. si certum petatur. & ibi etiam in 4. col. refert se aliàs in contingentia facti allegasse & obtinuisse, si debitor esset in domo propria, ut posit capi, si sit suspectus de fuga, non obstante l. pleriq;. ff. de in ius uoc. & dicit se inuenisse hoc tenere Bald. *in lectura antiqua, in dict. l. pleriq;.*

R. FICHARDI CAVT. XIIII.

¶ Pro Appellato, ut Inhibitionem impedire posit.

SVMMARIVM.

1 *Inhibitio ut legitimè fiat, quae requirantur.*

VT inhibitio * legitimè fiat, duo requiruntur: primò, quòd constet appellationem fuisse interpositam: secundò, quòd iudex causae ueritatem cognoscere coeperit, ut communem Doctor. opinio. esse asserit Roland. *consil. 77. numer. 24. & sequen. libro 2. & Marant. in tract. de ord. iud. in part. 6. Act. secund. par. ult. num. 196.* Quod tamen ita limitat Achil. Pers. *in tract. adip. possess. numer.* 355. si uidelicet appellatum esset in casu, in quo appellare non licet, uel quando causa appellationi inserta, esset iniusta, uel appellatio frustratoria, uel friuola, nam in eiusmodi casibus iudex appellationis prius causae cognitionem super iustitia appellationis adhibere debet, aliàs inhibitio non ualet, *per text. in c. Romana. §. si uerò. de appellation. in 6. & ibi Dom. Ioan. And. & Archid.* Ideoque Person. *d. num.* 355. admonet appellatum, ut si uelit inhibitionem impedire, incontinenti coram Iudice appellationis compareat, eidem exponat, quòd non in termino iuris appellatum sit, uel legitimam causam non expresit, uel aliud aliquid proponat, per quod iurisdictio iudicis ad quem, uocetur in dubium. Nam nisi hoc fiat, & appellans pro inhibitione instaret, tunc iudex ad quem, sine causae cognitione inhibitionem facere posset, *de quo etiam per Angel. in l. per hanc. num. 4. C. de temp. appel. Lanfranc. in c. quoniam contra. num. 128. de probat.*

R. FICHARDI CAVT. XXXVII.

¶ Ad Inhibitionem impediendam.

TAmetsi Iudex appellationis regulariter non statim possit inhibere, nisi priùs cognita qualitate appellationis, & ueritate causæ. *per c. Romana. §. si autem. de ap. lib. 6. Bellem. in c. pastoralis. §. præterea num. 8. de offi. deleg. Paris consil. 108. num. 10. Angel. in l. 1. in princ. num. 9. ff. nil nouari. Felin. in c. dilectus filius. 2. num. 14. de rescript. & Roland. consilio 77. num. 24. lib. 2. de quo etiam suprà dictum est, in Cautela* 14. Tamen quia Iudices interdum pro fauore partium faciliores & procliuiores sunt, in concedendis Inhibitionibus, idque etiam ipsis aliquando licitum est, nempe ad sedulam instantiam partis appellantis, & secūdum quòd apparet magnum præiudicium, & irrecuperabile damnum, si permittatur fieri executio, &c. *Angel. in l. per hãc. C. de temp. appellat. & Lanfranc. in c. quoniam contra. num. 128. extr. de probationib.* Idcirco Cautela traditur ad impediendam Inhibitionem, ut appellatus neget esse appellatum, uel dicat Iudicem appellationis non habere iurisdictionem. nisi enim Iudex appellationis tunc primum cognoscat, an sua sit iurisdictio, non poterit inhibere, quia is, qui inhibet, debet esse superior, ita, ut Iudex, cui inhibetur, habeat suam iurisdictionem ab inhibente. *Bald. in l. 1. in fin. C. quomod. & quand. iud. Afflict. decis. 30. num. 3. Hippol. singu. 490. & ita tradit Cæs. Contar. in l. unic. C. si de moni. poss. fuer. appell. quæst. 4. num. 3.*

B. CAEPOLLA CAVT. XXVI.

¶ Quod causa non exeat de manibus iudicis.

SVMMARIVM.

1 *Appellationis causa delegari potest.*

CAutela, quòd aliqua causa non exeat de manibus domini potestatis, ad dominium Venetorum, uel de manibus Episcopi ad Archiepiscopum, est quòd Episcopus uel potestas deleget causam, & si appellatur à sententia lata per delegatum, appelletur ad ipsum Episcopum, uel potestatem delegantem, qui iterum deleget,
1 quod potest: * quia causa appellationis potest delegari, ut l. cùm post sententiam. C. de appel. & no. gl. & Angel. in l. eos. in princ. eod. tit. & si iterum appellet ad ipsum Episcopum, uel potestatem, tunc ipse Episcopus, uel potestas, possunt cognoscere, ne tertio loco liceat appellare, & sic per istum modum delegando bis, causa non exibit

de

de manibus ipsius episcopi uel potestatis, & hoc tenet Raph. Fulg. in l. eo casu. C. de appel.

R. FICHARDI CAVT. XXXIX.

¶ Pro Iudice uolente deferre appellationi, propter calumniam appellantis, quæ tamen calumnia actis non constet.

SI Iudex uideat, & intelligat aliquem ex calumnia appellare, atque eum saltem in finem, ut executionem differat, non tenebitur statim appellationi deferre, executionem suspendere. *Abb. in cap. super eod. in fin. de off. deleg. Felin. in cap. de caterò. numer. 11. de re iud. Dec. in cap. super eod. 1. col. 2. de appellat. idque maximè, si constaret de uehementia calumniæ, & periculum in mora concurrere, ut per Felin. in dict. capit. de caterò. num.* 11. ubi dicit hoc etiam procedere in iudicijs summarijs. Cat. Cot. in Memoral. sub uerbo. exceptio domini. in fin. Attamen quia sæpè accidit, ut illa temeritas & calumnia appellandi, uel etiam periculum in mora, non appareat ex actis, sed saltem constat de illis Iudici, à quo, ex dictis & gestis appellantis, quæ Iudex appellationis non potest, nec tenetur, diuinare. argum. l. si fideiussor. §. si cùm debitor. ff. mandati. ideoque Iudex inferior posset in suspicionem aliquam incurrere, & præuaricationis argui, *Cautela* est, ut faciat ea, ex quibus apparet calumnia appellantis, ad acta redigi, alioquin enim ipsi non creditur. *cap. quoniam contra. de probation.* Et ita admonet Felin. *in dict. capit. de cæterò. num. 12. & in dict. capit. licet causam. numero quinto. Andr. Barb. in cap. ex parte. num. 12. de offic. deleg. Cæs. Contard. in l. unic. C. si de mon. poss. fue. app. in Limitat. 7. num.* 51.

DE SVPPLICATIONE, REVISIONE ET RESTITVTIONE IN INtegrum. Titulus XXXIV.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXXII.

¶ Qualiter debeat emanere rescriptum à principe, ad hoc, quòd quis posit audiri in causa, in qua non appellauit.

SVMMARIVM.

1 *Rescriptum impetratum à principe, ad hoc, ut aliquis audiri posit, ipso iure nullum existit.*

VPPLICATVR sæpissimè principi, qñ causa est decisa & finitá, à qua ampliùs appellari non potest, quia transiuit in rem iudicatã, puta: quia sunt latæ tres sententiæ conformes, *ut l. 1. C. ut nemini liceat in una eademq; causa tertio prouocare, & c. sua nobis. ext. de appellation.* uel quia non fuit appellatum, & sic uictus ei acquieuisse uidetur. *l. ab eo. C. quo. & quando iudex.* uel quia post sententiam incepit soluere, uel terminũ periijt ad soluendum. *C. de re iud. l. ad solutionem.* uel quia fuit appellatum, & deserta est appellatio per lapsum anni, uel ex causa biennij, *ut in authentic. ei qui. Cod. de tempo. appellat. & capit. cùm sit Rom. de appella. & habetur in capitu. ex ratione eodem titu.* & à principe obtinetur rescriptum, ut iterum causa audiatur: & terminetur. & multi credunt, quòd tale rescriptum ualeat.* Sed tu dicas contrarium, quia imò est ipso iure nullum, *ut est textus in l. causas, uel lites. Cod. de transact. & l. fina. Cod. sentent. rescind. non poss. & l. fina. Cod. de errore aduoca.* imò plus dico, si quis tale rescriptum impetrauerit, non solùm erit nullum, & suo desiderio carere debebit, *ut dictis iuribus,* sed etiam ignominiæ pœna notabitur, id est, efficietur infamis, ut est textus multum singularis in l. fina. Cod. ut lite pendente. qui textus procedit, siue non sit appellatum, uel appellatio sit deserta, *ut ibi dicitur in text.* siue etiam bis sit appellatum, & propter hoc non possit ampliùs appellari, siue non possit appellare, quia fuit contumax, *iuxta l. ex consensu. §. fin. ff. de appel. & l. 1. §. fina. cum ibi notatis. ff. quando appell. sit. ut uult gloss. notab. in dicta. l. fin. Cod. ut lite pend.* Sed ad hoc, ut rescriptum ualeat, Cautela est, ut dicatur non obstante *l. fina. Cod. sentent. rescind. non poss. & l. fin. Cod. ut lit. penden. cum simil. ut not. gloss. in dict. l. ultim. sentent. rescindi non posse. facit quod not. Barto. in l. uacuatis. C. de decur. lib. 10.* & puto etiam, quòd sufficiat, si diceretur, non obstantibus aliquibus legibus, uel statutis in contrarium facientibus, *per not. in authentic. hoc inter liberos. C. de testamentis. & l. si quis in principio testamenti. per Bartol. ff. de lega. 1. & l. fina. Cod. si contra ius, uel utilitatem publ. & per Canonistas in cap. quæ in ecclesiarum. extra. de constit. & per Anton. de Butr. in cap. 1. eodem titu.* uerius tamen ubi iura ciuilia obseruantur, seruatur contrarium, quia huiusmodi rescripta seruantur, quando sunt impetrata seruatis solennitatibus Venetiarum, etiamsi

tiamsi non sit clausula, non obstante. quod not. quia pauci aduertunt.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXX.

¶ Quòd in casibus, in quibus non potest appellari, petatur in integrum restitutio.

SVMMARIVM.

1 *Appellari in multis casibus non conceditur.*

MVlti * sunt casus, in quibus non potest appellari, 1 sed tunc Cautela est, quòd petatur resti. in integ. *ut est casus in l. praefecti. ff. de mino. de quo plenè per Io. And. in Nouel. in cap. 1. in 1. columm. de restit. in integ. lib. 6.*

R. FICHARDI CAVT. XCVIII.

¶ Pro Victo in possessorio, ne utatur Querela, uel Supplicatione pro reuisione, si ipsi per restitutionem in integrum consultum esse posit.

IN praecedenti Cautela dictum est in causa possessorij nō licere appellare, & licet hoc regulariter uerum sit, tamen interim non est prohibitum Querelari (ut uocant) uel Supplicare ad Principem, pro Reuisione sententiae latae habenda. *Aug. Bero. in c. 1. num. 5. de app. Ripa in l. nemo potest. num. 92. de legat. 1.* quia remota appellatione, non intelligitur reiecta Querela, nec Supplicatio, *secundū gloss. in l. 1. C. de offic. praefec. prat. Menoch. ad Reme. 4. adipisc. possess. num. 902.* & appellatio est remedium ordinarium, quia innititur iuri communi. Supplicatio uerò est speciale remedium, quia innititur tantum gratiae Principis. *ut ait Laur. Silu. consilio 63. numer. 2. Cast. & Ias. in l. si quis. & Auth. qua supplicatio. Cod. de precib. Princ. offer.* sublato uerò remedio ordinario, non censetur sublatum quoq; extraordinarium. *Ro. consilio 25. colum. ultim. Fulg. consilio 177. columm. 2. Hippoly. sing. 88.* Quia tamen saepè fit, ut alicui etiam per uiam restitutionis in integrum posit esse consultum contra illam sententiam latam in possessorio, admonet Caes. Contard. *in leg. unic. Cod. si de mom. possess. app. fuer. q. 8. numer. 40. & seq.* ut potius petat illam restitutionem, & abstineat à Supplicatione: nam restitutio in integrum regulariter impedit executionē, secus in Supplicatione, *secundum Imolam in capit. cum olim. numero nono de dol. & contumac.* quia restitutio innititur Iuri, & habet

gratiam

gratiam illam sibi annexam potius à Iure, quàm à Iudice. Supplicatio uerò innititur puræ gratiæ Principis, ita, ut sit in potestate eius, illam admittere necne, *secundum Felin. in cap. quæ in ecclesiarum. nu. 55. uersic. sed declaro. extr. de consti.* Restitutionem uerò, tanquam à iure dependentem, tenetur etiam ipse Iudex, à quo (modò legitima & iusta causa eam petendi subsit) de iure permittere, quia cogitur super ea secundum iuris tramites procedere, ideoque multò pinguius prouidetur Victo per eam, quàm per Supplicationem, *ut per Contard. in dicta q. 8. num fin.*

DE TAXATIONE EXPENSARVM litis. Titulus XXXV.

CAVTELA.

¶ Vt Quis non Teneatur ad expensas Litis. *Vide suprà eodem. Tit. 13. de libello.*

I. DE ARNONO CAVTELA LXXX.

¶ Pro obtinente in causa, & aduersarium condemnari in expensis, ut probet expensas per testes, quia tunc iudex non poterit illas taxare.

HODIE litis expensæ prius taxantur à iudice, & postea iuratur à parte, *ut in authent. post iusiurandum. C. de iudic. & per Canonist. in cap. finem litibus, de dol. & contum.* Sed Cautela est, ut ille qui obtinuit in causa, & aduersarium sibi condemnari in expensis, probet illas per testes: quia tunc iudex non poterit illas taxare & moderare, *secundum Baldum in l. sancimus, C. de iudic.* & Paul. de Castr. in d. authentic. post iusiurandum. & ibi do. Iason, ubi dicunt, quòd illa authent. procedit in expensis probandis per iuramentum partis, & non per testes. not. in practica: quia quotidie euenit.

DE EXECVTIONE. Titulus XXXVI.

P. BREDERODIVS CAVT. XVIII.

¶ Vt Iudex Secularis non teneatur exequi sententiam iudicis ecclesiastici.

HAEC est ut inquirat diligenter, an sit iniusta uel nulla, nam si suspicatur eam esse talem nō tenetur exequi. *Vide supr. eodem in Tit.12.de Except.Declinatorijs loc.9.num.2.*

I. DE ARNONO CAVT. LXXXIIII.

¶ Pro petente executionem instrumenti iurati.

ACtor petebat executionē instrumenti iurati, reus ne traheretur ad curiam secularem, obtinere uolebat absolutionem à iuramento ab episcopo, ut sic idem episcopus esset iudex competens in causa principali, iuxta ea, quæ plenè diximus in Cautela 22. incip. uolens tu dicere. Cautela est, ut ipse actor remittat iuramentum, quod facere potest, cùm sit præstitum ad eius utilitatem, *ut per Bart.in l.1. §. & post operis. ff. de noui operis nuncia. & in l.Labeo ff.de iureiurand. Refert & sequitur do.Ias. in l.quotiens.in 2.col. circa prin.C.de iud. ubi dicit Pau. de Cast. habuisse semel de facto in Brixia.*

I. DE ARNONO CAVTELA LXXI.

¶ Pro nuncio, qui uult facere personalem executionē, ut semper ostendat licentiam in scriptis, aliàs potest impunè ei resisti.

IVdex ore tenus, & ex nō scripto dedit licentiam nuncio, siue baiulo, & familiæ suæ, ut Sempronium caperet de persona, & illum uinctum adduceret ad iudicem. Sempronius non permisit se capi, sed fecit resistentiam, impetitur propterea procurator de hoc: Dico quòd iure quodam optimo hanc resistentiam fecit: nam debuit ostendere nuncius licentiam in scriptis. Nec sufficit, si huiusmodi licentia probetur per testes. Ita dicit Baldus *in capit.cum parati.in 2.columm.C. de appellat. & in l.consentaneum. in 7.not. C.quomodo & quando iud. per tex.in l. missi opinatores.C.de exactor.tri.libro decimo, & in l.facultas.C. de iure fisci eo.lib. Refert & sequitur dom. Iason, in l.cùm proponas.in 1. colum.Cod.de pact.* Cautela est igitur, ut ostendatur licentia in scriptis, per suprà dicta, & not. in actu practico, quia sæpè occurrit.

R. FICHARDI CAVT. XVI.

¶ Pro condemnato in possessorio, ut iudici resistere possit.

Vulga-

VVlgare est, quòd à sententia, super Iudicio possessorio nõ licet appellare: ideoq; nec resistere Iudici exequi uolenti. *l. unic. Cod. si de mom. poss. fuer. app. Gloss. in l. fin. in uerb. missas. C. de edict. diui Adr. toll. & suprà Caut. 3. & 4.* Hoc tamen (nimium de resistentia) limitatur primò, si sentẽtia esset notoriè iniusta, quia ex quo notoriè grauat, nõ dicitur esse Iudex, ideoq; ipsi resistere licet. *Feli. c. si quando. num. 2. uers. quaero fallit. de offic. deleg. Deci. in l. unic. §. is uidetur. nu. 28. ff. si quis ius dicẽt.* Secundò, quãdo infertur per Iudicem damnum irreparabile. *ut idem Felin. in d. c. quando. uers. tertiò fallit. Iac. Menoch. ad princ. remed. recup. poss. nu. 281.* Idq; uerum esse ait Cæs. Contard. *in suo comment. super l. unic. C. si de mom. poss. fuer. app. q. 9. n. 5.* etiãsi dubium esset, an damnum sit irrecuperabile necne, *per Hipp. Rim. in d. l. ut uim. n. 25.* Et in illo casu dubitationis licet appellare ad iudicem superiorem *secundùm ea, quae tradit Bellem. in c. nonit. nu. 9. de appellat.* Tertiò limitatur, quòd licèt grauamen non sit notoriè iniustum, tamẽ si appellatum fuerit, resisti posse iudici, ne exequatur suam sententiam. *Innoc. in d. c. si quando. Dec. in d. l. ut uim. n. 27.* Hinc igitur sumitur illa *Cautela*, quòd condemnatus in possessorio debeat appellare, ut nimirum ipsi tantò melius liceat iudici resistere, & resistendo iudici, impedietur executio, interim manebit condemnatus in possessione. Hanc Cautelam tradit Contard. *in d. q. 9. nu. 9. allegans Aymon. in consuet. Alutr. ti. 2. art. 3. ibidem adducentem Feli. in d. c. si quãdo. 1.* post Bald. qui dicit, quòd coloni & inquilini, qui tantam habent detentionem, habent ius resistendi. Intelligit tamen idem Contard. *d. q. 9. nu. 12.* hanc Cautelam de resistentia, ualere in casu, quo etiam ipsa appellatio ualeret, ut constaret iudicem super notoriè iniusta sententia exequi, *secundùm Alex. in l. sed eximendi. §. item si quis. num. 3. ff. si quis eum & Albert. Brun. cons. 87. nu. 36. Claud. de Sis. in d. l. ut uim. num. 33.* quicquid in contrarium teneat Deci. *in di. ca. si quando. num. 4. & in d. l. ut uim. num. 27.*

CAVTELA.

¶ Pro Reo si Modus in Executione excedatur & ut appellet, *Vide supr. Tit. 33. de Appellat. loco. 8.*

FINIS
ENCHIRIDII CAVTELARVM
Ciuilium.

INDEX VERBORVM ET RERVM notabilium Tomi tertij: in quo prior numerus paginam, alter locum summarij, a partem primam, b secundam denotat: asteriscus *(si quando occurrit) in additionibus locum quærendum esse innuit.

m actum

ap pella

con-

delictum

H

I

Maio-

M

mutus

tore

FINIS.

ENCHIRIDION CAVTELARVM CRIMINALIVM.

Ad ordinem iudicij Criminalis Digestarum.

DE PACTIS ET TRANSACTIONIBVS, ET QVIBVS MODIS quis ab infam.liber.poterit, Titulus I.

B. PERVSINI CAVTELA XIV.

¶ Quæ cautela possit transigi, vt non videatur de crimine confiteri.

ERTIODECIMO quæritur. * qualis cautela possit adhiberi, vt transigens, vel paciscens in delictis non videatur confiteri, cum hoc ipso confiteri videatur, *vt C. de his qui not. infam. l. quoniam* Et dic, quòd pactio facta non infamat, *vt eodem titul. l. furti. § pactus.* Item quid si in transactione exprimetur, quòd hoc fecit transigens, vt euitet impendia litis, non quòd crimen de quo transigit commiserit, *vt d. § pactus, & argum. ff. de minor. l. in minoribus.* Item si facit transactio. iussu iudicis, *vt d. l. furti. § qui iussu.* Item si facit hoc, vt modo dicatur, quòd iniuriatus, vel is qui damnum recipit transigit, vel transactionem facit cum eo cum quo de crimine agitur, & per pactum sibi remittit omnem iniuriam, & offensam, & omne damnum, quòd constat, vel constare posset sibi vel ab alio illatum quacunque causa: Sed licet cautela sufficiat per viam pacti, quod constat gratis fieri posse, *vt dicto § pactus.* tamen per viam transactionis locum habere non posset. Quia in transactione aliquid dari vel fieri, & vel promitti siue remitti, aliàs nulla est, *vt C. de transact.* Sed prodest dicta cautela per viam pacis fiendæ, quia talibus verbis potest fieri contractus pacis: quia ex hoc paciscens nõ confitetur maleficium, de quo agitur, & ideo, vt dixi, fiat per dicta verba, scilicet quòd iniuriatus faciat

pacem cum iniurante, & ei remittatur iniuria quam constat, vel constare posset illum sibi intulisse, vel quòd ambo sibi inuicem remittantur omnes iniurias, &c. quia ex hoc nil videtur confiteri ille, qui intulit iniuriam.

ADDITIO.

a *Dari vel fieri.)* Adde Pet. de Anch. in c. super eo. nu. 1. extrà, de transact.

B. CAEPOLLA CAVT. CLXXXVIII.

¶ Pro illo, qui paciscitur de crimine, quòd euitet infamiam, idem quod suprà dicitur, sed paulò dilucidius.

SVMMARIVM.

1 *Transigens de crimine confiteri videtur.*

1 QVi paciscitur,* & transigit de crimine, crimē confiteri videtur, *l. quoniam. ff. de his qui not. infam.* & ideo periculosum est, quando aliquis est accusatus, vel est inquisitum contra eum de crimine, ꝙ veniat ad transactionem, vel compositionem cum aduersario, maximè quando tale crimē irrogat infamiam. quia efficitur infamis propter illam tacitam confessionem, *vt d. l. quoniam*. Sed si quis velit euitare paciscendo dictam infamiam, Cautela est multiplex. Prima est, ꝙ dicta pactio, seu compositio fiat gratis, quia tunc non infamat. *vt est casus in l. furti. §. pactum. eod. tit.* Secunda est, ꝙ in transactione exprimatur, ꝙ hoc facit transigens, vt euitet impendia litis, non ꝙ crimen, de quo transigit, commiserit, *vt d. §. pactum. arg. ff. de minor. l. minoribus. 25. annis subueniri. facit ad hoc cap. dilectus filius. 1. & quod ibi not. extrà, de simo. & c. cùm pridem. cùm ibi not. extrà de pact.* Tertia est, si fiat transactio iussu iudicis, *vt d. l. furti § qui iussu.* Quarta est, si fiat hoc modo, ꝙ iniuriatus, vel is qui damnum passus est, transigit vel transactionem facit cum eo, qui de crimine arguitur, & per pactum sibi remittit omnem iniuriam, & offensam, & omne damnum, quod constát, vel constare posset illatum quacunque de causa. hæc tamen Cautela licèt sufficeret per viam pacti, quòd constat gratis fieri posse, *arg. d. §. pactum.* tamen per viam transactionis videtur, quòd non possit habere locum, quia in transactione debet aliquid dari, retineri vel remitti, aliàs est nulla, *vt l.*

transactio.

transactio. Cod de transact. Sed prodest dicta Cautela per viam pacti, faciendo, quia talibus verbis potest fieri contractus pacis, & ex hoc paciscens non confitetur maleficium, de quo agitur, & ideo fiat per dicta verba, scilicet quòd iniuriatus faciat pactum cum iniuriante, & ei remittat iniuriam, si quam constat vel constare posset illum sibi intulisse, vel quòd mutuo sibi inuicem remittat omnes iniurias, quia ex hoc nihil videtur fateri ille, qui intulit iniuriam. *pro hoc facit gloss. not. in l. si quidem. C. de exceptionibus. & in l. si filium C. de lib. cau. & in l. 2. § quòd obseruari. in verbo, credit. circa medium. C. de iur. calumn. & glo. not. in cap. cùm venerabilis. in verbo, fuisse confessus. extra, de exceptionib. & text. cum glos. in cap. ex tenore. de testib.* Ex quibus potest colligi alia Cautela, videlicet, quòd dicatur, quòd non sit illata aliqua iniuria per talem inculpatum, & in quantum appareat, vel constare posset eum commisisse, iniuriatum sibi remisisse.

B. Caepolla Cavt. XII.

¶ Ad euitandum infamiam in actione famosa, vel in crimine.

SVMMARIVM.

1 *Infamis quispiam quandoque non efficitur ex solo crimine, sed demum secuta sententia.*

Regulariter ille, qui conuenitur, & condemnatur actione famosa, vel ex crimine, ex quo sequitur infamia, efficitur infamis, *vt in l. athletas § Calumniator. cum §. seq. ff de his qui not. infam.*

¶ Sed Cautela est, quòd non efficitur infamis, videlicet, quòd ipse litigét non per se, sed per procuratorem, *a* quia tunc licet ipse condemnetur, & eius procurator procuratorio nomine, *b iuxta l. 1. C. de sentent. & interloc. omn. iudic.* tamen hoc casu nec dominus, nec procurator efficitur infamis. *vt probatur in l. furti. § si quis alieno. per text. & gl. ff de his qui not. infam. & ibi hoc not Bart. & Dd. & no. in l infamē. de publ. iud* Alia cautela est, quòd reus soluat, antequam lis contestetur, vt not. Bart. ibi, qui dicit, quòd sufficit soluere ante condemnationem. Alia cautela est tutior, quòd soluatur sine mandato ipsius rei, *vt not. Ang.*

de Are. in l. non poterit. ff. de furtis. & l. rictus. de his qui not. infam. vt est casus in cap. testimonium. extrà, de testibus. ✶ 1 Aliquando quis non efficitur infamis ex solo crimine, sed demum secuta sententia, *vt est casus in dicto §. calumniator.* & ideo vbi ex solo crimine non infertur infamia, nisi per condemnationem, sufficit, quòd illud soluat ante litis contestationem, vel ante sententiam. & ita seruatur communiter in illis, qui habent condemnati in agendo, quia si soluant ante condemnationem, & antequam legatur sententia in arengo, non efficiuntur infames. Sed si ex solo crimine, quando de eo est confessus, & conuictus, sequeretur infamia, *vt in dicto cap. testimonium.* non esset bona cautela, quòd ipse reus solueret ante litem contestatam, vel ante sententiam, quia per solutionem videtur reus confiteri crimen. *l. ad solutionem. C. de re indic. & l. quoniam. ff. de his qui notantur infamia.* & ideo hoc casu est necessaria cautel. 3. quòd aliquis soluat pro eo sine suo mandato. quod no.

ADDITIO.

a Per Procuratorem) *quod licet, non solùm cùm ciuiliter agitur* l. non solum. 11. §. 1. ff. de iniur. *Sed etiam quando criminaliter aliquando: præsertim cùm non pœna corporis afflictiua, sed mitior venit imponenda.* Baldus & Salycetus in l. final. Cod. de iniurijs. §. in summa. institut. eodem titulo. Chilianus in practica, cap. 38. Vuesenbecius tit. de iniurijs. num. 16. & 18.

CENSVRA.

b Procuratorio nomine) *hæc Cautela parū tuta videtur, quia lege expreßè cautum est, Sententiam ferri in principalem, non autem in procuratorem*, in l. finali. C. de iniurijs. *Communiter tamen hæc cautela traditur bona, & ob id in fororecepta est.* Cynus in l. si non conuicij. in fin. C. de iniur. Bart. & Dd. in l. furti. §. 1. ff. de his qui not. infam. Glos. in l. nihil. 20. vbi Bald. num. 5. & 6. Cod. de procuratorib. Socin. in fall. regul. 179. fall. 1.

A. BLANCVS CAVTEL. III.

¶ Cautela liberandi condemnatum ab infamia, in actione famosa, vel crimine, idem dicit quod superior Cautela.

SVMMA-

SVMMARIA.

1 *Infamis efficitur condemnatus actione famosa, vel crimine ex quo infamia sequitur.*

2 *Sententia, quo casu non infamet principalem, neque procuratorem.*

3 *Rem ante litis contestationem, vel ante condemnationem soluens non infamatur.*

4 *Ab infamia liberatur, qui ante publicationem sententiæ in arengo, soluit.*

5 *Reus soluens, crimen fateri videtur.*

6 *Condemnatum ab infamia liberat, qui eius condemnationem sine mandato soluit.*

Condemnatus * actione famosa, vel ex crimine, ex 1
quo sequitur infamia, infamis efficitur. *l. athletas. §. calumniator. cum §. seq. ff. de ys qui notantur infamia.* Pro liberando condemnato ab infamia multæ dantur cautelæ per Cæpol. in Cautel. 12. * Prima est, quòd li- 2
tiget per procuratorem, nam licèt ipse condemnetur, & eius procurator, procuratorio nomine, *prout dicit textus in l. 1. Cod. de sentent. & interloc. omn. iudic.* attamen isto in casu, nec principalis, nec procurator efficitur infamis. *l. furti. §. si quis alieno. & ibi glos. & Doct. ff. de ijs qui notant. infam.* * Alia etiam datur, videlicet quòd reus antequam 3
lis contestetur, soluat, vel ante condemnationem, quod verum est, quando sumus in casu, quòd quis non efficeretur infamis ex solo crimine, sed secuta condemnatione, quo casu soluendo ante litem contestatam, vel ante condemnationem, ab infamia liberatur. & ita à quàm pluribus, vt vidi in hac nostra ciuitate Paduæ, obseruatum fuit, * quòd antequam sententia publicetur in aren- 4
go, soluunt, & sic non publicatur, & infamiam euitant, secus esset, si ex solo crimine quando de eo constat, oritur infamia. * quo in casu si reus solueret ante litem con 5
testatam, vel ante sententiam, videtur confiteri crimen, *l. ad solutionem. C. de re iudic. cum alijs adductis ibi per Cæpoll.*
* Item etiam ab infamia liberatur quis, si alius sine man- 6
dato solueret condemnationem. *c. testimonium. extr. de testib. & Angel. in l. non potest. ff. de furt.*

M. VVESENBECII CAVTELAE.

¶ Quibus ab Infamia quis liberari potest. ex Tit. de his qui not. infam. num. 10.

PRimò, si reus per procuratorem in iudicio famoso se defendat, *Harmenop. lib. 1 tit. 2 de ab̃nrat. l aid. in l. nihil. 20. num 6 Cod. de procurat* id quod licet in iudicijs Ciuilibus, puta Mandati, Depositi, Tutelæ, Doli, metus, &c. & in quibusdam criminalibus priuatis: vt in actione Iniuriarum, moribus nostris: quanquam aliàs in criminalibus procurator non admittatur. *l final cum ibi not. C. de iniur. l. vlt. C. de procurat. Harmenop lib. 1. tit. 2. cap. de criminib. l. 1. vbi glos. an per procur. caus appellat.* Hoc igitur casu, quo procurator locum habet, Dd. volunt, nec reum principalem, neq; procuratorem fieri probrosum. Quæ opinio vt communis, vsu est recepta, *vt testatur Soc. reg. 179. fall. 1. & Cæpoll. in tract. cancell. caut. 12 Panorm. in c. cùm te. de sentent & re iudic. tex. in l furti. 6 §. 1. h. t.* Secundus modus est: Si pœnam pecuniariam, quæ per sententiam imponi potest, reus antè offerat, quàm sententia condemnatoria feratur. *l. si reus paratus 73. de procur.* vt, verbi gratia, si conuentus actione Furti, offerat duplum aut quadruplum, in quod per sententiam iure Ciuili erat damnandus: aut conuẽtus actione Iniuriarum, ante sententiam paratus sit præstare æstimationem iniuriæ, ab actore petitam, aut pœnam statuto vel consuetudine iniurijs præstitutam, quæ moribus Saxonum est 36. solidorum. *vide ĵ. de iniur.* Eiusmodi igitur pœnam Realiter offerens, aut nolente aduersario recipere, apud Acta deponens, *iuxta l. acceptam. C. de vsuris. l obsignatione. C. de solutionib.* maculam euitat. Nam hæc, vt antè dixi, per sententiam irrogatur: sed sententia ferri non potest, vbi reus paratus est soluere. *d. l. si reus paratus. 73. de procuratorib. §. fin. Inst. de perp. & temp. act.* Ergo nec infamia hoc casu locum habere potest. Verùm illud hîc quæstionis est, Quando oblatio facienda sit? vtrum ante litem contestatam, an verò etiam pòst offerre liceat, vsque ad sententiam? Bart. *in l. ictus. 22. hoc tit.* ait, offerri oportere ante litem contestatam. Nam (inquit) si post offerret reus, videretur soluendo confiteri crimen. *l. quoniam. 5. hoc tit.* Cùm autem paria sint, Aut confessum esse de crimine, aut damnatum: *l. post rem iudicatam. de re iudic. l. 1. de confessis.* perinde con-

fessum

fessum sequeretur labes, atque damnatum. Panormitanus autem, *in cap. cùm te: extrà, de sent. & re iudic.* arbitratur, posse offerri quouis tempore, dummodo ante sententiam: sufficit enim, de crimine reum non esse damnatum: nec ex solutione vera confessio sumi potest, sed tantùm qualis qualis suspicio vel præsumptio, quæ ratio parum firma est. Nam hanc præsumptam confessionem, quæ ex pactione aut solutione sumitur, lex ad hoc sufficere statuit, vt inter ignominiosos habeatur, qui hoc modo confessus est. *l. 5 hoc titul.* Quare Socinus *in regul. 179. fallent. 2.* aliam dstiinctionem facit: vt si quidem causa talis sit, quæ ipso Iure citra Sententiam confessi existimationem minuat, tum necesse sit, ante litis contestationem offerri. Nam modò dictum est, qui paciscitur aut soluit ante litem contestatam, eum non haberi Pro confesso, quia confessio extraiudicialis est. Quicquid enim fit ante litem contestatam, hoc videtur extra iudicium fieri. *l. ædiles. § item sciendum. de ædilit. edict.* Confessio autem extraiudicialis, plenè non probat. *vt tradunt Doct. in l. certum. 4. § penult. de confessis. vide infrà illo tit.* Quare nec solutio, quæ fit ante litis contestationem ad deturpandum nomen efficax esse potest, cùm pro confesso non habeatur Qui soluit: post litem autem contestatam vult solutionem in istiusmodi casibus, non excusare ab infamia, quia tunc soluens pro Iudicialiter confesso habetur. *dicta l. quoniam. 5. hoc titul. l. ad solutionem. 5. C. de re iudicata.* In quibus verò iudicatos demum nota sequitur, vt fit in plerisque, ait licitam esse oblationem vsque ad sententiam. Quæ distinctio Socini, etsi vero maximè videtur consentanea: tamen hodie pleræque Curiæ sequuntur sententiam Panormitani, tanquam æquiorem: nec idem in solutione, quod in transactione, depectioneve statuendum iudicant: eoque arbitrantur, indistinctè offerentem, ante sententiam periculo nominis liberari. Quin amplius puto, solutionem à condemnatione factam, interdum prodesse: vt quando sententia per Leuterationem aut appellationem suspensa est. *bonus text. in l. qui cum natu maior. 14. § penult. de bonis libert. Bald. in l. 3. num. 4. C. eodem.* Nam ea pro sententia non habetur: *iuxta l. furti. in princ. hoc tit.* idque moribus etiam nostris obtinet. Aliud etiam consilium dat alibi Angel. *in d. l. non potuit. 65. de furtis.* vt

quando dubitatur, vtrum reus offerendo infamiam euitare possit, annon, curet offerri pœnam per tertiam personam, sine suo mandato. Nam tunc pro confesso haberi non poterit ex alieno facto: & tamen solutio recipienda erit: quia à tertio etiam extraneo cuiusque debitum dissolui potest: & id recipere creditor cogitur. *l. soluendo.41 de negoc gest. l. solutionem. de solution.* Et hanc tutissimam esse viam nonnulli arbitrantur, *Bart. Cæpol. in caut. 12. per ea quæ traduntur à Dd. in cap testimonium extr. de testib.* Cæterùm ex const. pro 42. part. 4. reus offerendo mulctam à pœna infamię iniuriarum non liberatur. Tertius modus est, Si ante sententiam reus paciscatur, aut transigat a, authoritate iudicis impetrata, *l furti. 6 §. qui iussu. hoc tit.* aut citra iussum iudicis adhibita protestatione, Se transigere, non quòd delictum confiteri intendat, sed quò à vexatione litis sese redimat. Ea enim protestatio excusat, vt volunt *Dd. Ias. in l. transigere. 18. nu. 3. C. de transactionib.* Quartus modus est, si iudex recedat ab ordinaria pœna: quod fieri ex causa posse, diximus: & aliquam seueriorem reo imponat, quàm quæ ex lege debeatur, *l. in seruorum. 10. vers. in personas pen. D. de pœnis.* Censetur enim cum Existimatione dispensasse, qui duriorem pœnam imposuit, *d. l. furti. l. quid ergo. §. pen hoc tit. l. 3. & 4 C. eod. l. ordine. 15. ad municipal.* Quintus est, si iudex expressim in sententia Existimationem reo conseruet, addita clausula: Se illud Ex iusta causa facere. Nam cum tacitè imposita duriore pœna, famę consulere possit, vt suprà dictum est: cur expresѕè idem nō possit Ex iusta causa, nulla ratio est. *Bartol. in d. l. quid ergo. § pæna 5. hoc. tit. Bald. & communiter Dd. in l. 3. C. eod.* Sed hoc casu causam in sententia exprimere, aut speciatim, aut in genere debet, etiamsi aliàs ad id non cogatur, *cap. sicuti. vbi Dd. de re iudic.* Quia citra iustam causam, iudex damnatum reum ab infamia, contra legis dispositionem, liberare regulariter non potest, *dicta l. non potuit. de furt. d. l. ordine. 15. ad municipal.* Sextus modus est, Si condemnatus, à sententia prouocet: & pendente appellatione, leuteratione aut alio remedio sententiam suspendente, det operam interea ne subsequatur altera sententia, sed lis pereat per pactum, solutionem, aut alio quouis modo. *Bald. in l. 3. num. 3. & 4. C. eod. l. qui cum maior. 14. de bon. quæ lib.* Septimus & vltimus modus est,

est, Si probris affectus, per principem existimationi pristinæ restituatur. *l.solet.10 hoc tit. Baldus in d.l.3. num.3. & 4. C.eod. & in l.1.ac ll.seqq. C.de sent.paß.& restit. Bartol.in l. 1.§ fin.ff.de postul.*

ADDITIO.

a Paciscatur aut transigat) *De illis publicis criminibus, quæ sanguinis pœnam non ingerunt, dato remisso promisso, accepto recenso vel sperato aliquo, propter turpitudinem & infamiam vel pacti vel criminis pacisci vel transigi vtrinque non posse, nulla dubitatio est. Quicunque enim ob nō accusandum pecuniam acceperis, pactús ve fuerit, ex SCtis quæ sub Tiberio, Cotta & Messala, item duobus Geminis Coß. ad L. Cornel. testamentariam atque numariam facta sunt, Legis Cornel. pœna de falsis tenetur*, vt Macer. 2. publ. iudic. tradidit nobis, l.2. de concuss. vide Licin. Rufin. in collat. Mosaic. ll. titul. 8. §. vlt. de falso testimonio. & ibi Pithoeum, Cuiacium quoque parat. in Cod. ad Leg. Cornel. de fals. *Et generaliter in omnibus publicis, vel priuatis, vel fiscalibus non capitalibus caussis, per calumniam & concussionem ob non instituendam, vel deserendam accusationem, nummos accepisse, i. depectum esse, seuerâ Edictorum, Legum, Senatusconsultorumq; animaduersione coercetur* l.1.§.1.2.& 3.l.8.de calumniat.l.1.C.de pœn. Iudic. qui malè iudic. l.1.& 2. D. de concuss. l.6. repetund. l.1.§.1. ad leg. Cornel. de fals. l.fin. & toto tit. C. de calum. l.1.& toto tit. D. & C. ad SC. Turpill. l.23. C. ad leg. Iuliam, de adult. *Reus autem delatorem corrumpens, litem* l.1.§.3. de calumn. l.2. de condict. ob turpem caus. *causam* l.29. de iure fisc. *actionem* d.l.29.& l.1. C. de pœnis Iudic. qui mal. iudic. *id est, defensionem* Cuiac. in paratit. C. de pœnis Iudic. qui malè iudic. *amittit & perdit. Item infamia ex Edicto notatur, quia confiteri crimē intelligitur, qui de eo post iudicium paciscitur, ideo pro confesso atque conuicto ex SC. habetur.* l.1. vers. qui furti. l.4.§. vlt. l.5. l.6. in princ. & §. pactúsve. de his qui infam. not. l.18. C. ex quib. caus. infam. irrog. l.1.§.3. D. de calumn. l.1. C. de pœn. Iudic. qui malè iudic. l. vlt. D. de præuaric. l.2. de bon. eor. l.4. l.29. l.39. de iur. fisc. l.20. C. de adult. l.3.4. D. de condict. ob turp. caus. l.43.§. si qua. de rit. nupt. *Neque tamen exinde infamia inuritur vel perit causa, ex quo redempta est, vel condemnatio facta videtur. sed oportet constare & liquere prius, i. de præuaricatione primùm pro-*

nuntiare, inde causam principalem denuò in reũ instaurare & retractare. Anton.in l.1.C.de aduoc.diuer.iud.Vlp.in l.29. ff.de iur.fisc. Cuiac.in comment. ad l. & eleganter. in fin. verb.Si dolo malo. ff.de dolo. *Itaque qui alicuius criminis delatus & reus factus, corrupto accusatore ante sentẽtiam diem suum obijt, si criminis causa fini bonorum publicationis instauretur, denegandum heredibus defuncti innocentiæ defensionem non est. & hoc Vlpianus scripsit:* l. 1. §.item illud.24.ad SC. Syllan.l.29.de iur.fisci. facit l.2.C.de abolit.l.1.C.Th.eod. *quæ iubet etiam post celebratam depectionem aduersus nocentem reum inquisitionem prius facere, inde pœnam ingerere competentem: & verò eius rei ratio euidens est & manifesta. Accusator qui in iudicio publico calumniatus præuaricatúsve fuerit, non priùs infamiâ notatur aut Turpiliani pœnam, id est, quinque libras auri in fiscum soluit, quam si fuerit calumniæ aut præuaricationis iudicatus damnatus: neque enim sufficit calumniatum vel præuaricatum esse, nisi etiam pronuntietur.* l.1.versic.qui in iudicio publico. l.4.§.calumniator.4. & l.19.de his qui notantur infamia. *Ergo etiam reus corruptor non prius existimationis detrimentum patitur, aut litem tanquam condemnatus perdit: verùm oportet constare prius, & de actoris præuaricatione, & de rei crimine pronuntiare: ne melioris conditionis actor sit quàm reus, qui haud paulò fauorabilior est.* Vlpianus in l.41. Gaius in l.125.de regulis iuris. *Sed quia Macri locus* in l.2.ff.de bonis eorum. *Vlpiani sententiæ* in l.eius qui.29.de iure fisci. *vt Gromatici loquuntur, recto iure pugnant: hoc dissidium acutissimus ille & diuinus obseruator Cuiacius* lib.15. obser.24. Anton.Mercat.lib. 2.not.cap.22. contra Robertum, *componere ita tentauit, vt pro eo quod hodie in Macro vulgò vulgatur:* Eos qui in latronibus nominati corruptis accusatoribus diem suũ obierint, vt confessos de crimine, nõ relinquere defensionem hæredibus, rationis est, *&c. immissa negatione legamus* rationis non est. *à sensu rectè. de verbis ambigo si nerectè. mihi simplicius videatur:* vt confessos de crimine, tamen relinquere defensionem heredibus rationis est. *nam illam particulam, vt, pro quãuis, licet, vtcunque, quis adeò Romani sermonis ignarus, vt optimo cuique eam authori frequentari nesciat, qui vel Plauti illud,*

Vt istud periculum ingens sit, me tamen non tremefacit.

vel

vel illud peruulgatum saltem Ouidij legeris, memineris,

Vt desint vires, tamen est laudanda voluntas.

Neque etiam mendi indoles nos fallit. nam cum neque hodie, neque herè, primùm sed ab antiquo etiam, æno, ñ, pro non: & ñ, *pro tamen, à properantibus librarijs, semper ferè amauerit perscribi, de causa parui erroris in re non parua iam nemini, credo, obscurum esse potest. & tamen vulgares interpretes dum hîc se & alios cruciant, nobis risum tollunt:* Nollem eundem errasse errorem Robertum lib.1.recept.lect. cap.37. & lib.2.animad.ciuil.cap.22. doctiss.Fabr.in comment.de reg.iur.87.ad verb.ex omnib.causis, pag.381. *Igitur quod apud Vlpian est,* Reum corrumpentem delatorem suum, ꝓ confesso atq; conuicto haberi. l.vlt. de præuaric. l.4.l.29.de iur.fisc. *τὸ* haberi *cum extensionis & quadam improprietatis nota est: vt etiam τὸ videtur* in l.15.de reg.iur. *vbi hoc notauit prudentiss.Faber. Perinde igitur de corruptore reo est, ac si scripsisset Vlpian. Reus delatorem corrumpit, verecundiam & causam suam onerat, & magna infamia ardet, & tantùm non pro confesso atque conuicto est, quare?* quia crimen confiteri intelligitur, qui de eo paciscitur, *vt inquit Paulus in* l.5. de his qui not.infam. *non confitetur, sed intelligitur saltem confiteri.*

A. BLANCVS CAVT. XIV.

¶ Ad euadendum infamiam, quòd semel malus, semper præsumitur malus.

SVMMARIA.

1 *Semel malus, semper præsumitur malus in eodem genere mali.*

2 *Qualitas semel in esse posita, durare præsumitur.*

3 *Vitæ mutatio de malo in bonũ, de facili nõ præsumitur.*

STat communis regula, quæ est, * ꝙ semel malus semper præsumitur malus in eodem genere mali, regula, semel malus, de regul.iur.in 6. cum concordantibus, vnde si quis fuit aliàs malæ vitæ, talis etiã esse præsumitur, * quia qualitas semel in esse posita, præsumitur durare, *vt in l non omnes §. à Barbaris. ff de re milit. cũ simil.* Ad euadendum tamen talem infamiam, vel similem, si fuerit opposita, Cautela est, vt probet, ꝙ per triennium vel à tribus annis citra, fuit bonæ conuersationis, & bonæ vi-

næ vitæ. quo casu præsumitur purgatus & emendatus, ⁎ licèt de façili non præsumatur mutatio vitæ de malo in bonum. *ita Ang. per illum text. in auth. de monach. §. hoc autem vobis. quem refert & sequitur Anto. Corset. in singularib. suis. in verbo, præsumptio. el primo.*

DE INQVISITIONIBVS ET Accusationibus. Tit. II.

B. CAEPOLLA CAVT. XXV.

¶ Ad impediendum inquisitionem in criminali.

SVMMARIVM.

1 *Iudex quo casu potest de delicto inquirere an debeat citare personam offensam ad sciendum, aut accusare velit, & sibi terminum ad deliberandum statuere.*

TV scias, quòd iudex in causa criminali potest procedere per inquisitionem, a *vt habetur in c. qualiter & quando. de accus. & in l. 2. §. si publico. & ibi per Bartol. ff. de adult. & plenissimè per Angel. in repet. l. si vacantia. C. de bon. vac. ibid.* II.

1 ⁎ Sed dubium est, nunquid eo casu, quo iudex potest de delicto inquirere, debeat citare personam offensam ad sciendum, an velit accusare, & sibi statuere terminum ad deliberandum. Et dicas, q̄ sic, quia iudex nunquam potest procedere ad inquisitionem, nisi priùs moneat personam offensam, vel aliam, cuius interest ad sciēdum, an velit accusare, statuendo sibi terminum ad deliberādum, *vt est gl. in c. presbyter si à plebe. 2. q. 5. de qua fecit festum Bal. in l. senatus. Cod. qui accus. non poss.* & est magna cautela ad impediendum inquisitionem per iudicem, opponēdo sibi vt moneat personā offensam, vel aliam, cuius interest ad deliberandum, statuendo sibi terminum, si velit accusationem prosequi, ita infra ad tempus poterit aliquid poni facere. *& ita etiam tenet Lud. de Ros. in quodam suo singulari, quod incipit de doctrina iniqui.*

ADDITIO.

a Inquisitionem.) *Inquisitio non tollitur, si offensus velit accusare pænitendo, quia priùs dixit nolle accusare.* Bald. in l. accusatorem. 2. col. C. qui accus. non poss. & in l. ea quidem. pen. col. de accus. & Alex. in l. si maritus. ff. de adult. *Notandum q̄ inquisitio quæ fit in causis criminalibus est duplex: vna generalis, quo ad personas & delictum, quam faciunt*

officiales

officiales in ingressu sui officij, de qua loquitur l.cōgruit.ff. de offic.præsid. cum simil.ibi not. *Alia est inquisitio specialis, quo ad personas & delicta; de qua loquitur præsens forma, & plenè per* Bart.in d.§.si publico, & per text.& gl. & Innoc. in c.qualiter & quando. & c.inquisitionis. extr.de accus. & in d.c.licet Heli. extr.de sim. & per Gand.in d.tit. quomodo. de malef. cog.per inquisit. *Adde quæ de inquisitione scribunt* Rol.cons.16.nu.3.cons.31.nu.20.cons.51.nu.22. cons.24.num.90.lib.1. cons.29.nu.12 lib.2. cons.3.num.9. vsque ad 45.cons.17.lib.3.Rob.de ord.iud.c.22. *Et quæ inquisitio sit permissa,* vide Dec.cons.615. num.6. Anch.cons. 182. Nat.consil.139.198. colum.11.422. colum.3. post Alexand.consil.138.colum.final. lib.6.cons.120. lib.2. *Cautela autem ad impediendam inquisitionem*, vide apud Hippolyt. singul.305. *Hæc regula fallit in quibusdam casibus, in quibus potest per inquisitionem procedi, quos refert* gl.Bart.& Odef. in l.2.§.si publico.ff.ad l.Iul.de adult.& in l.1.§.propterea. ff.de suspect.tut.Spec.in tit.de inquisit. §.quando autem. in 3.parte. Spec.& Dd.in l.mulierem. C.si man.ita fuer. & Angel.Aret.in tract.malef.in 1.gl.

A. BLANCVS CAVT. XIII.

¶ Ad impediendum inquisitionem, idem dicit.

SVMMARIA.

1 *Iudex in criminalibus per inquisitionē procedere potest.*
2 *Offenso accusante, cessat inquisitio.*

IVdex * in causa criminali potest procedere per inquisitionem. *c.qualiter & quando,el 2.de accusat.l.2.§.si publico. & ibi Bart.ff.de adult.* * Ad impediendum inquisitionem Cautela est: nam semper iudex antequam deueniat ad inquisitionem, debet præmonere offensum, an velit accusare,vel non,quo casu si vult accusare cessat inquisitio, *ita Alex.in apostil.ad Bart.in d.l.2.§.si publico.*ideo medio amicorum fac,vt offensus te accuset. 1 2

B. CAEPOLLA CAVT. XXX.

¶ Quòd quis non possit accusari criminaliter.

SVMMARIVM.

1 *Pax quando amicorum interuentu inter rixantes facta fuerit: ne possint criminaliter accusari: libellus ciuilis produci debet.*

TV debes scire, ꝙ vbi pro eodem facto potest criminaliter & ciuiliter ad vindictam agi, si actum est in vno iudicio, in alio nunquam agi potest, secus si nō sit actum ad vindictam ciuiliter, sed ad prosecutionem rei familiaris, quia tunc ex actione facta ex vna via, nō tollitur alia, *vt probatur in l. quod senatus ff. de iniur. coniuncta l. 2. §. 1. ff. vi bon. & not. Ang. in d. l. quod senatus.* * Et propter hoc tu sumas cautelam, quando inter rixantes interuentu amicorū facta est pax, nam vt nō possit criminaliter accusari iniuriam inferens ex magnitudine, & ex grauitate pœnæ, &, vt ita dixerim, de solerti, remedium est, quòd proponatur, seu producatur libellus ciuilis a ad vindictam. Nam lata sententia super ea non potest accusari criminaliter, *vt not. Angel. in l. prætor. § si dicatur. ff. de iniur. quod est valde not.* melius tamen faceret iudex præueniendo in procedendo criminaliter ad vindictam publicam, vel inquisitionē, *iuxta not. in cap. qualiter & quando. 2. de accus.*

ADDITIO.

a Libel. ciuil.) *Libellus in actione iniuriarum ciuiliter mota, formatur sic: Vellem potius perdidisse mille ducatos quàm passi talem iniuriam.* Cyn. & Dd. in l. si nō conuicij. C. de iniur. & per Bart. & Bal. in l. iniuriarum. ff. eod. t. Lanfr. in tract. arbitr. in 4. part. 1. col. *& hoc tenet Card. in clem. 1. §.* ciuitas. de pœn. *vbi etiam dicit, quòd iudex postea taxabit.* 2. q. 1. in primis. q 3. quod fieri. Instit. de iniur. §. datur. in in Spec. eod. tit. vers. in hac. vide tamen Alex. cons. 211. 2. parte.

ADDITIO.

Quæritur an possit pars offensa, criminali iudicio pendente, agere ciuiliter pro suo interesse, vel eo finito? Et videtur quòd sic: quia regula prohibitiua, quæ traditur in l. 1. C. quando ciuil. act. præiud. crimin. *locum habet, quando est vnus & idem promotor iudicij criminalis & ciuilis, quo casu sibi potest asscribi culpa, si nescivit eligere iudicium ciuile, antequam criminale. Sed quæstio præsens loquitur, quando vnus, videlicet iudex est promotor in criminalib. & pars vult promouere ciuilem. Vnde factum iudicis non debet ipsi parti nocere.* arg. in regula iuris, non debet. de regul. iur. & ibi per Dinum lib. 6. *In contrarium facit* l. 1. C. quando ciuil. act. præiud. crimin. *& quia factum iudicis repræsentat factum partis*, vt l. si ob causam. C. de euict. *maximè cùm hodie per statuta terrarum,*

inquisitio

inquisitio sit remedium ordinarium. Tenent autem affirmatiuam partem. Rol. cons. 30. 39. lib. 2. secundùm quem sæpiùs consuluit & obtinuit Masuer. coram excell. Senatu, præsertim anno 1569. in causa Ioannoni Præri contra Iugater de Bereta. de vir lis. *Pro qua, vide quæ scribunt* Felin. in c. postulasti. de Iudæis. in cap. 1. col. 3. de iud. Salic. in l. qui crimen. col. 4. circa med. C. qui accus. Bart. in l. interdum. §. qui furem. ff. de fur. in l. prætor. §. 1. de iniur. in l. 2. §. 1. ff. de vi bon. rapt. Rob. de ord. iudic. 4. part. aliqua per Aym. consil. 14. 58. circa finem. Alexander & Iason in l. diuus. ff. de re iudicata.

T. FERRATVS CAVT. XVIII.

¶ Ad differendum formationem processus in causa criminali.

¶ SVMMARIA.

1 *Affectata & procurata non prosunt, licèt aliàs prodesse de natura sua habeant.*
2 *Præuentio Affectata aliquando nihil operatur.*
3 *Per Capituli negligentiam, actus ad episcopũ voluitur.*
4 *Ignorantia Affectata non prodest.*
5 *Citatio vbi quis procuret, ne ad eum perueniat, amplius citandus non est.*

IVdex maleficiorum intendit vel ad instantiam partis, vel officio procedere contra aliquem vigore alicuius delicti. Modò iste, contra quem debet procedi, libenter differret processum per aliquod spatium temporis: quia forsitan ille iudex maleficiorum est homo nimis seuerus & durus in casibus arbitratus, vel quia causa erat criminalis, in qua non poterat per procuratorem comparere, & sic nolebat se personaliter præsentare, *iuxta not. in l. pen. §. ad crimen. ff. de pub. iud & c. tuæ. cum simil. de procur.* propterea nolebat expectare successorem: quia fortasse erat suus amicus, vel ad aliquem alium finem. vnum est, quòd libenter per aliquot menses differret formationem processus, quomodo faciet iste ad differẽdum hunc processum: quia sic citabitur, & in termino non comparebit, forsitan vigore statuti habebitur pro confesso. Dic quòd Cautela est, quòd iste talis antequã citetur, vadat ad aliquas

quas partes longinquas, adeò, quòd verisimiliter de facili citatio non possit venire ad aures suas, & tūc tempore quo citabitur, compareat aliquis coram iudice dicens, citatum fore absentem adeò in longinquis partibus, quòd notitia citationis nō potest ad eum peruenire, propterea contra ipsum non velit procedere: quia tunc si ille excusator offerret se incontinenti probaturum citatum esse in dictis partibus longinquis & iudex non velit admittere talem probationem, processus erit nullus, si verò ille excusator nō offerret se in continenti probaturum, vt suprà, processus valebit. Sed saluum erit ius ipsi reo petendi restitutionem in integrum, *a* ex causa iustæ absentiæ.
a *ita notabiliter voluit Bart. in extrau. g. ad reprimendum. in verbo neglexeris. allegans nos. in l. ab eo C. quom. & quan. iud & in l. fin. ff. de in integ. rest. quod dictum multum exclamando sequitur Marian. dicens esse menti tenendum, & non esse p Dd. tactum, & quotidie venire in practica in sua pulchra repetitione. c. veniens. de accus. in 59. col. vers. item quæro.* quid si infra terminum citationis, subiungens istud procedere, & sibi locum vendicare, licèt ex forma statuti contumax habeatur ꝓ confesso & conuicto. Et ex prædictis secundùm eum, potest sumi optima Cautela, vt statim, ꝙ quis commiserit delictum, in quo non possit interuenire procurator, vt mittas eum ad partes remotas, dicens tamē quòd non consuluit alicui, vt vtatur fraude. Aduerte tamē, licèt in specie nō reperiam tactum, quòd puto Cautelam Marian. sano modo esse intelligendam, videlicet, ꝙ si delictum commissum ab isto, qui vult absentare, erat delictū occultum, puta vnū maleficium, vel vnum homicidium de nocte perpetratum, quòd forsitan per aliquos menses ante, & de quo non erat diffamatus: nunc autem præsentiens, quòd iudex vult contra eum procedere, se absentat, isto casu, Cautela Marian. potest habere locum, quia possibile est, quòd iste se absentauerit ad partes remotas in fraudem, possibile est etiam, quòd ad eas iuerit aliqua iusta de causa, vnde non est absurdum: quòd ei debeat concedi restitutio ex clausula generali, propter iustam absentiam: Si verò illud maleficium fuit ab isto publicè commissum, puta quia de die in publico interfecit hominem. isto casu non teneo Cautelam, de qua suprà, esse veram, & hoc per illam regulam: quæ est, * quòd
b

que-

quotiescunque aliquid de natura sui habet prodesse, si illud tale fuit affectatum, uel procuratum, tunc non prodest, *ut l. spadonem. §. fin. ff. de except. iuiò. & §. item tria onera. Inst. eo. & l. qui data ope. ff. ex qui. cau. maio. & l. 2. §. simili modo. & ibi Bart. ff. si quis cautioni.* Hinc est, quòd dicunt Bal. Ang. Flo. & alij *in l. si seruus plurium. §. si quis ante. de lega.* 1. quod si delinquens procurauit se accusari coram iudice minoris Curiæ, coram quo minor pœna imponitur, talis * præuen 2
tio nihil operatur, nec eam liberat ab alio foro, ubi maior pœna imponitur. *& ita limitatur regula l. si quis postea quàm. ff. de iudiciis. & c. proposuisti. de for. compe. similiter secundum Ang. & alios* ibi, si delinquens procurauit se accusari, ne iudex posset ex inquisitione procedere, istud nõ prodest, nec tollit inquisitionẽ * Et similiter licet habeamus, 3
quòd per negligentiam capituli, actus deuoluatur ad episcopum, *ut c. irrefragabili. §. excessus. de off. ord.* tamen si episcopus hoc procurauit, non deuoluitur ad eum, *secundum Innocent. in d. §. excessus,* & quod in casu nostro ignorantia, quæ aliàs prodesset, non profit quãdo est affectata uel procurata, cùm dicatur pars scientiæ. *est gl. in Clem. 1. in uerbo, scienter. de consang. & affinita. & glo. in c. eos. in uerbo, affectata. de temp. ord. in* 6. & gl. in c. fi. *§. ut autem. de off. deleg. in* 6. per quam dicit ibi Gemin. quòd dispositio puniens actum scienter factum includit ignorantiam affectatam, 4
uel procuratam, quod multum facit ad casum nostrum, cùm ista materia pœnalis, & sic odiosa, & per consequẽs multum restringenda, *ut in regula, in pœnis, de reg. iur. in* 6. *& in l. cùm quidam. de lib. & posth.* & quasi in terminis nostris uidetur decisio Innocent. in c. ad petitionem. ad fi. de accus. * ubi uult, quòd qui malitiosè procurat, ne ad eum 5
perueniat citatio, non est amplius citandus etiam ad diffinitiuam. ita in proposito nostro: nam cùm iste, qui deliquit in publico, deberet cogitare, quòd iudices illius territorij procedent contra eum, quia interest Reip. ne delicta remaneant impunita, *ut l. ita uulneratus. ff. ad l. aqui. & c. ut fama. de sent. excom.* tunc absentando se ad longinquas partes, nõ potest aliter dici, nisi quod fecerit in fraudem, meritò, si citatio non perueniet ad aures suas, talis ignorantia non habebit sibi opitulari, tanquam eam procurauerit, cogita.

ADDITIO.

a Ex causa iustæ absentiæ.) *Quòd absenti & ignorãti non currat terminus, nisi à die notificationis*, uide per Alexan. de I. mo. in consil, 34. circa fin. in 1. parte. *absens autem à ciuitate quis dicatur*, uide per Lud. Ro. in consil. 454. *& absens contra quem facta est missio in pos. an possit petere illã reuocari, si nisi sciebat absens exceptionem competere.* per eundem d. Lud. in cons. de quo sup.

A. BLANCVS CAVT. X.

¶ Ad differendum iudicium criminale, quãdo quis est ad carceres proclamatus.

SVMMARIA.

1 *Imputatus contra quem criminaliter proceditur, carceratus ab alio iudice ex aliqua causa potest per procuratorem respondere.*

2 *Imputato facto legato, uel ambaßiatore iudiciũ differtur.*

3 *Absentia homicidæ quando ei prosit.*

VOlens aliqua sua occasione differre iudicium criminale, licet ad carceres fuerit proclamatus, istis Cautelis uti potest, 1 * Imputatus faciat se carcerari in alio castro, quia tunc admitteretur procurator ad allegandum causas absentiæ, & ad differendum iudicium. nec uera ista Cautela, & modò prout ponit Hippo. *in pract. in § sequitur. num.* 31. dũ dicit, quòd isto in casu admittitur procurator ad eius defensionem, *per doctr. Ang. in l. eos. §. super iis. C. de appellatio.* quia Ang. nõ dicit illud, ad quod allegatur per Hippol. quia dictum Ang. tunc procedit, quando est carceratus in custodia illius iudicis, qui inquirit super delicto, uel esset executurus sententiam, & ita loquitur *d. l. eos. §. super iis*, & tunc daretur procurator.
2 * Alia datur per Imol. *in l. 1. ff. de publ. iud.* uidelicet ut imputatus fiat legatus uel ambasiator. * Soz. *in c. ueniens. de ac-*
3 *cusatio.* dat aliam, quòd statim se absentet, & eat in longinquis partibus, puta in Galliam. Sed certè istud non uidetur uerũ, quia ista absentia fit culpa sua, & ideo non debet ei prodesse, *ut not. Bart. in l. 2. §. 1. ff si quis caut. non obe.* Sed saluando Cautel. Soz. distingue, ut per Thom. Ferrati. in Cautel. 18. Aut delictum propter quod se absentauit, erat delictum occultum, uel homicidium de nocte, & erant

multi

multi menses, nec de eo erat diffamatus, unde si decessit, possibile est quòd decessit iusta de causa, & ita procedat dicta Cautela, & dictum Sozi. secus si fuit homicidium publicè commissum, quia tunc non procedit dicta Cautela, rationibus, ut ibi per eum.

DE EXCEPTIONE DECLINATORIA & cæteris Exceptionibus. Titulus III.

Vide s. in Enchiridio Cautelarum Ciuilium. Tit. XII. loc. 6.

DE TESTIBVS, EORVMQVE EXAminatione deposit. &c. Tit. IV.

B. CAEPOLLA. CAVT. IV.

¶ Impediendi testem, ne deponat in causa.

SVMMARIA.

1 *Statuta terrarum pœnam talionis tollunt, sicuti statutum Paduæ imponēs accusanti, & nō probāti, pœnā 3. l. b.*

2 *Malitia utens, contrahendo inimicitiam cum teste meo, ipsum percutiendo, an perdere causam debeat.*

3 *Prohibitiones testium cum iuramento mihi subtrahēs: an causam perdat.*

SI uis impedire, quòd unus testis non deponat contra te, facias accusari ipsum de aliquo crimine a publico, quia tunc amplius testificari contra te non potest, *ut l. testimonium ff. de test.* Et si dicas, quòd aliquis accusat, & non probat, punietur pœna talionis, *ut l. fin. C. de accusat.* * Respondeo, quòd statuta terrarum tollunt istum timorem, maximè Paduæ, quia est pœna tantùm trium librarum, quem accusare, & non probare. *ita not dixit Rayn. de For. in d. l. testimonium. uide contra hoc Bal. in Authen si testis. C. de testib.* Sed tu dic, contra istam malitiam est remediū, quòd si potest constare per aliquas coniecturas, quòd testis fuit calumniosè accusatus, tunc bene posset deponere, & ualeret eius dictum, *ut probatur per text. optimum in l. athletæ. § amplius. ff. de excus. tut. & per §. item ii, qui stat ei. in princip. facit ad prædicta quod nota. per Bart. & Doct. in l. si post perfectam. C. de euictio. & quod dixi in præcedenti, & quod dicam in sequenti.* Si quis non habet nisi unum testem contra te, secundum aliquos potes adhibere, uel fieri facere hanc malitiam, uidelicet quòd tu des ei unam alapam, cùm ille te-

 le te-

le testis producitur contra te, postea oppones, quòd est tuus inimicus. Contra istam malitiam habes remedium: nam inimicitia interueniens facto eius, cōtra quem producitur testis, non repellit ipsum testem omninò, sed hoc iudici committitur. *ita uidisti text. in c. ueniens. de testib. ita dicit Bart. in l. 1. §. cùm quis. in fi. ff. de quaest. facit ad hoc optimè l. 2. in fin. ff. si quis caut. & in l. pen. in fin. ff. de postu. ad quod uide, quod*
2 *dixi in praecedenti Cautela.* * Imò plus uidetur, quòd ille, qui usus est dicta malitia contrahendo inimicitiam cùm teste meo, ipsum percutiendo, debet perdere causam, quia subtrahit mihi iura mea, & probationes meas, *ut not. Cyn. in l. prouidendum. in fin.* C. *de testib. & not. Angel. in l. satis apertissimè.* C. *de fal.* & uide de hoc gl. in c. cùm causam. *in uersi. compelles. extra de testi. & ibi per Ant. de But. in pen. col. in prin.*
3 ubi dicit, * quòd si quis mihi subtrahit probationes testium cum iuramento, uel ut hac de causa inimicitias habendo: causam perdit. *de hoc ultimo uide text. in c. intimauit. & in c. constitutus. ubi nota. Dd. de testib. & quod not. Bart. in l. falsam. in fin. C. si ex fal. instru. & in l. in fraudem. §. quoties. ff. de iu. fis. & in l. 1. §. sed & const. ff. de calum.*

ADDITIO.

a Crimine.) *Criminosus an potest esse testis*, uide in c. testimonium. & ibi Abb. de test. *& an si poenituit.* glo. 32. q. 5. praeceptum. 6. q. 1. illi. *Crimina si per uiam exceptionis opponantur contra accusatorem uel testem*, uide in Spec. de cri. per uiam excep. opp.

A. BLANCVS CAVTELA XI.

¶ Pro examinandis testibus ad rei fauorem sine eius praesentatione ad carceres.

SVMMARIVM.

1 *Iudex testes recipit ad perquirendam innocentiam rei, & ueritate cognita, eum absoluit. & num. 2.*

TEstes ad ostendendum innocentiam rei, non admittuntur, nisi reus se carceribus praesentaret, *hac*
1 *l. nostra. & dixi suprà in eius declaratio.* * Quòd testes admittantur, Cautela est, & ita practicatur, & practicari potest, quòd pars uolens fauere reo, det testes secretè iudici examinandos super innocentia rei, & cognita ueritate, iudex poterit eum absoluere, & istam Cautelā dat
2 Caepo. in Cautel. sexagesimasexta. * Est & alia, ut queratur

tur pax ab interfectore, cum propinquis occisi, & omnino fiat, si potest, & postea ea facta, tu, qui uis defendere absentem, fac, ut propinqui occisi dicant, se uelle accusare absentem interfectorem, & proponant accusationem, & postea fac, ut ipsi etiam producant eos testes, quos uis examinari super innocentia, & isti testes recipientur à iudice, & deponent super innocentia accusati, & iudex postea cognita ueritate, poterit absentem absoluere, & ita solet aliquando practicari.

CAVTELA.

¶ De Dilationibus Probatoriis in caussa criminali artandis uel prorogandis. *Vide in Enchiridio Cautelarum ciuilium. Tit. XVIII. de dilationibus. loc. 11.*

B. CAEPOLLA CAVT. CCXXXI.

¶ Quomodo debeant deponere testes, quando dicũt aliquem commisisse delictum de nocte.

SVMMARIVM.

1 *Testis dictum ualet, si deponat de maleficio de nocte commisso: ad lumen lunæ.*

SI aliquis fuit accusatus, quòd de nocte commisit aliquod maleficiũ, & testes deponunt se uidisse, Cautela est, ut inspiciatur, si illa nocte luna lucebat, quia si non erat lumen lunæ, poterit & debuit capitulari & probari, quòd illa nocte, maximè illa hora, qua dicitur maleficium commissum, luna non lucebat, & propter hoc testes non potuerunt benè uidere: quia nox erat obscura, & si testes aliqui de maleficio dixerint reprobabuntur, ut probatur per gl. notabilem *in l. si cum exceptione. §. in hac super uersi. ignorantiam. in fi. ibi,* dum dicit, cùm talia fiant de nocte, * uel in multitudine hominum. *ff. quod metus causa, secundum Baldum & Ang. ibi: & ita etiam tenet Bal. in l. Aretusa. ff. de statu homin. & in c. 1. §. porrò. in tit. quæ fuit prima causa beneficij amit. in usib. feud.* ubi dicit Old. quẽdam accusatum de maleficio commisso de nocte, defendisse, per d. glo. & ideo si lumen lunæ fuisset, ualerent dicta testium, qui deponerent de maleficio, *secundum Bartolum in suo tractatu de teste, per l. non minorem. de transac.* 1

I. DE ARNONO CAVT. XVI.

¶ Pro teste, ne falsum dicat in causa criminali, ad intel-

lectum regiæ nouellæ pragmaticæ, & pro accusatore etiam, ne eum producat.

DIximus multa suprà in 14. Cautela, & in singularibus nostris, singu. 78. & 100. in materia regiæ pragmaticæ, incip. testem falsum, sub Rubr. de falsis testibus non producendis, per quam tu habes, quòd falsus testis tenetur pœna falsi, & eum producens punitur falsi, & amittit causam. & certè illa pragmatica procedit, qñ sumus in causa ciuili; quod suadet & innuit illud uerbum, causæ perditionem, ibi positũ, & aliud uerbum in princ. ibi, in causa scienter produxerit. Sed quæro, quid in causa criminali, nunquid punientur testes, & eos producens, prout in d. pragmatica? dicas, quòd non, sed ipse producens tanquam calumniosus accusator debet puniri similitudine supplicij. *l. fin. C. de accusatorib.* & ipse testis nõ debet puniri de falso, sed debet subire illam pœnam, quam de iure pateretur ille, contra quem deposuit, si uerum esset. *textus est singularis in l. 1. post principium, in uersic. queue falsum testimonium. ff. ad legem Corneliam, de sicariis, quem ad hoc reputat singularem Bald. in c. 1. §. iniuria. in ultim. col. de pace iurament. firm. & ita per illum textum tenet Baldus in l. secunda. C. de rebus creditis. & in l. presbyteri. in secunda columna C. de episcop. & clericis & in leg. data opera, in decima col. C. qui accusat. non possunt. & in cap. 1. in princ. de pace tenen.* & ideo caueant sibi tàm testes, quàm eos producentes in causa criminali, quia aliàs subirent aliam pœnam, quàm proditam per dictam regiam pragmaticam.

R. FICHARDI CAVT. XLI.

¶ Pro iudice, ad expiscandum, uter ex duobus correis homicidij, sit uerus Reus.

EA est omnium hominum, etiam infantium, natura, ut cùm omnes norint non peccandum, pœnam tamen peccati uel delicti, nemo ferre, ideoque non nisi cõuictus delictũ fateri uelit, sed oẽs antiquũ illud obseruẽt: Si fecisti, nega, ea spe freti, quòd, quia fortè nemo perpetrato delicto interfuerit, qui cõtra illos testimoniũ ferre posit, per defectũ probationis cõtra ipsos faciendæ, facilè posint euadere. Cũ uerò Reipublicæ intersit, ne delicta maneãt impunita. *l. locatio. §. quod illicitè. ff. de publican. l. ita uulneratus § quod si quis. ff. ad leg. Aquil.* ne uidelicet ad maleficia temerè quisq; psiliat, *ut est textus in l. si operis. C. de pœnis.*

pœnis.ideo licet iudici ꝑ ueritate confessata,uel saltẽ præsumptiua, eliciẽda,cõtra Reos aliquid simulare atq; tẽtare.*argum. C. afferte.extra,de probation*.exẽplo nimirũ sapientissimi Regis Salomonis, 3. Regum 3. ubi cum probationibus non certò cõstare posset, utra mulierum alteri infantem uiuum surripuisset, suffocatumq́ue supposuisset, iussit adferri gladium, & uiuum infantem bipartiri, ut per hoc eliceret storgin maternam,per quam præsumptiua saltem ueritas emergeret, (ut etiam Consilium illud, uel simulatio optimè successit.) Hoc igitur exemplo, si duo de uno aliquo homicidio simul accusentur,quórum uterque constantissimè negat, & tamen certò constat, solos illos duos interfuisse homicidio,ita, ut necesse sit, alterum illorum esse noxium, Cautela datur iudici,ut simulatè utrumq́ue condemnet,si fortè conscientiæ, (quæ mille testibus æquiparatur) stimulis atq; morsibus, conuictus,pro ea exoneranda,(siquidem uideat nullam spem uitæ superesse)fateatur delictum,memor salutis æternæ, & ne animam simul cum corpore perdat, ut quidem nemo præsumitur immemor propriæ salutis,& hac ratione,nempe per spontaneam confessionem unius,liberabitur alter,qui reuocata illa simulata sententia, statim absoluendus, confessus uerò solus executioni mandandus erit.Tali Cautela usum esse Imperatorem Carolum Magnum,refert And,de Isern.*in c.1, §.public.latrones.in fi.de pace teuen. & eius uiolat.* quam Cautelam commendat etiam Paris de Put.de syndic. in uerb.tortura.uers.sequitur modò, ubi ponit simile exemplum de Rege quodam Ladislao.*Eam quoq; probat Andr. Barb. in l. cùm acutissimi. col. 24. uersic.nec obstat.C.de fideicommiss.Iaso.in l.si is qui pro empt.col. 1.in fi. cum sequen.ff.de usucap. Hippolyt.de Mars.in l. de minore. colum.3 num.19.ff.de quæst. Sylua nupt.fol.54.col. 1. uersic.* hinc sumpsit bonam Cautelam. Si tamen post talem simulatam sententiam uterque reus persisteret in suà negatione,etiam usque ad locum executiònis,tunç omninò præstaret utrunq; dimittere, quia satius est nocentem absoluere,quàm innocentem condemnare,*ut ait I.C. in l.absentem.in princ.ff.de pœnis*. Possent tamen tales Rei in casu homicidij relegari,uel simili aliqua pœna leuiore puniri,ne delictum,quod simul commiserũt, maneret impunitum, *secundum dict.l.ita uulneratus.§.quòd si quis.ff.ad legem Aquil.*

Vide de hac Cautela plura apud Nicol. Boer. decis. 166. numer. 6. cum sequen. quæst.

DE ADVOCATIS, PROCVRATORIbus & defensoribus. Tit. V.

R. FICHARDI CAVT. LXXXII.

¶ Pro eo, qui criminaliter accusatus, se absentat, ut possit per alium iudici offerre nominationem, & petere, ut examinentur.

AVDIVIMVS suprà in Cautel. 69. & 72. quòd in causa criminali pro Reo absente, non admittitur Procurator, sed nisi in persona se præsentet, & compareat, proceditur contra ipsum in contumaciam, & condemnatur. *l. penult. §. ad crimen. ff. de pub. iudic. & ibidem Doctores ordinariè tractant.* Quia tamen Defensor aliquis interuenire potest, isque admittitur, *ut d. Cautel. 69. & 72. ostendimus,* Cautela est circa testes producendos super accusati innocentia, ut Defensor eius porrigat capitula, ex quibus accusati innocentia liquere possit, & cum illis capitulis simul exhibeat nomina testium, & petat eos ex officio iudicis ad ipsius iudicis informationem examinari, & super tali exhibitione & petitione protestetur. Nam hoc modo tenebitur iudex, etiam nemine petente, informationem ab illis testibus accipere, aliàs enim faceret se reum Syndicatus, *ut tradit Ioannes de Anan. in cap. veniens. col. 7. versic. nunquid autem. ubi refert etiam Ioan. de Imol. super eodem c. extra, de accusat. & per l. si non defendatur. ff. de pœnis. Hippolyt. de Marsi. consi. 43. nu. 38. vol. 1.*

B. CAEPOLLA. CAVT. CCLV.

¶ Quòd in causa criminali licèt non admittatur procurator, tamen admitteretur defensor, & sunt etiam alia remedia.

SVMMARIA.

1 *Iudex ex officio suo, testes super innocentia rei examinare potest, & eum etiam absoluere.*

2 *Procurator licet in causa capitali non admittatur, admittitur tamen ad instruendum & informandum iudicem de innocentia rei.*

3 *Iudex potest supplere pro reo, & si constet de euidenti calumnia actoris vel accusatoris.*

4 Sta-

4 *Statuti forma licet cõtumax pro confeßo habeatur: si tamen iudici liqueat, reum non esse culpabilem, ipsum absoluere poterit,*

5 *Executio corporalis fieri non debet: si post confeßionem & condemnationem de rei innocentia liqueat.*

SImilem Cautelam soleo adhibere, quando quis est accusatus, uel inquisitus de crimine capitali, & citatus non uult comparere, fortè propter timorẽ torturæ, nec procurator potest pro eo admitti, *ut leg. seruum quoque. §. publice. ff. de procura. & l. penult. §. ad crimen. ff. de pub. iud. cum similib.* ut tu eius procurator, uel aduocatus, des secretè iudici maleficiorũ nomina testium, qui sciunt de sua innocentia, & iudex ex officio suo examinet eos, * quod facere potest *per l. & si non defendatur. ff. de pœn. & l. 2. Cod. de abol. & hoc uult Bartol. in l. 1. §. si quis uult. ff. de q. & Bald. in l. 2. in fin. pen. col. cum sequen. Cod. de eden. & Salyc. in d. l. 2. de abolitio. & Paulus de Cast. in l. 4. §. si tibi. in fin. ff. de cond. ob turpem causam. & ita etiam uult Bartol. in l. 4. §. hoc autem iudicium. in 4. q. ff. de damn. infr. & in sua disp. quæ incipit, iudex malef. & in l. penult. §. ad crimen. in 4. col. ff. de pub. iud.* Item pro hoc facit, * quia licet in causa capitali non admittatur p̃curator, ut dixi, tamen admittitur ad instruendum, & informandum iudicem de innocentia, & iudex debet eum audire, & de ueritate inquirere. *l. 2. ff. de libe. cau. & ibi hoc not. Benedictus de Plumb. in fin. qui etiam ad hoc allegat. l. fin. ff. ad leg. Iul. de annona. & quod ipse dixit in d. §. ad crimen. & uide ad hoc quod not. Anto. Rosel. 2. q. 6. si quando. §. cùm autem. in 7. col. in fin. & in 12.* * item: quia iudex potest supplere pro reo, si constat de calumnia euidenti actoris, uel accusatoris, *ut eleganter notat. Innocen. in c. 1. de offic. uica.* quem sequitur Bald. *in l. 1. in 2. col. in fi. Cod. quomodo & quando iudex.* qui dicit hoc procedere non ex ui exceptionis, sed ex ui notarij, *ut not. Cyn. in l. reos. C. de accusat.* & ideo si probationes non concludunt iudici, reus est absoluendus, licèt ex forma statuti denegetur defensio, *ut singulariter no. Bal. in Rub. C. de manu. uind.* & idem uult Bald. *in cons. 228. quod incipit, à Cyn. in ult. col. in princip.* qui dicit singul. * quòd quando liquet iudici euidenter absentem non esse culpabilem, & nullum delictũ commisisse. licèt sit contumax, ut habeatur secundum formam statuti pro confesso, tamen iudex

(margin numbers: 1, 2, 3, 4)

non poterit eũ condemnare, *per d. l. & si non defenditur. & per l. non tantùm. ff. de appel. & per l. addictos. C. de appel. & authen. qui semel. ibi, perquisita veritate. C. quomod. & quando iudex. & l. ampliorem. in fin. princ. ibi, nihilominus iudicem per suũ vigorem, &c. C. de appel.* imò plus dixit Inno. *in c. significantibus in fi. de purg.*
5 * quòd si post confessionem, & cõdemnationem liquet de innocentia rei, non debet fieri executio corporalis, *& hoc tenet etiam Bald. sequendo Innoc. in l. unica. in ult. col. de confes.* non tamen poterit iudex lata sententia ipsam reuocare, sed debet principi scribere, *ut est casus notabil. in l. 1. §. fi. ff. de quaest. & ibi per glos. & Doctor.* quod nota perpetuò, quia habui de facto, & feci liberare unum post confessionem & sententiam latam.

R. FICHARDI CAVTELA LXIX.

¶ Pro Reo criminali, ut ipsius Defensor admittatur.

Licet in causa criminali ex forma statuti, ut etiam de iure cõmuni, nullus debeat audiri, super exceptionibus Rei ꝓponendis, nisi ipse Reus, uel inculpatus (ut loquuntur) personaliter cõpareat. *l. penul. §. ad crimen. & ibi Docto. cõmuniter. ff. de publ. iud.* Cautela tñ est, quòd nõ opponantur exceptiones, sed cõpareat aliquis, & imploret officium iudicis, quòd ex officio recipiat informationes super innocẽtia inculpati, secundũ quòd in illa schedula, quam exhibet continetur. *ita tenent plures Doct. quos refert & sequitur Iason. in l. ubi pactum, col. 4. cum sequen. Cod. de transact. & eam quoque tradit Pet. Gera. de Petra sancta. in sing. suo 63. num. 4.*

B. CAEPOLLA CAVTELA LXVI.

¶ Quòd licèt in criminalibus non admittatur procurator, admittitur tamen excusator, & uide hic alios modos defendendi absentem.

SVMMARIA.

1 *Procurator in causa criminali regulariter à relatione suprà non admittitur.*

2 *Iudex ex officio de innocentia rei poterit, & debet inquirere, & si ipsum innocentem reperiat, absoluere.*

1 IN causa * criminali regulariter à relatione suprà non admittitur procurator, *ut l. seruum quoq;. §. publicè. ff. de procur. & l. pe. §. ad crimen. ff. de pu. iudic.* in tantum, quod etiam pater filio non potest interuenire, etiamsi dicat,

quòd

quòd ueniat pro suo iure & interesse, *iuxta l.1.2.3. & 4. ff. de lib. causa.* quia secundum ueram opi. non potest, nec debet admitti filio absente, licèt multi teneant contrarium in hoc, *ut not. in d. iurib.* Sed tu potes adhibere per indirectum cautelam, quæ tantum operabitur, ac si admitteretur procurator uel defensor: nam si habes iudicem amicum, uel non contrarium, qui iudex uelit procedere per inquisitionem, *iuxta not. in cap. qualiter & quan. 2. de accus.* debes ipsum adire, & nominare testes in secreto, qui sint deposituri secundum ueritatem pro absente inculpato, & dare sibi interrogatoria in secreto super quib. debeant interrogari, quia tunc iudex poterit eos examinare, non dico ad instantiam partis, sed ex suo officio, & si ex illis attestationib. apparuerit inculpatum non esse culpabilē, iudex poterit, & debet ipsum absoluere, ut est casus not. in l. si non defendantur. in fi. ff. de pæ.* ubi dicitur, quod 2 iudex poterit, & debet etiam inquirere de innocentia rei, & si reperiat innocentem, debet absoluere. *& ibi hoc not. Bart. & idem ipse not in l.1. §. fin. ff. de quæst. & in l. is qui reus. & ibi per Doctor. ff. de pu. iudic.* Et ideo licet uulgo dici soleat: Contra contumaces omnia iura clamant, tamē si iudici constat de innocentia, debet ipsum absoluere. Et sis cautus, quòd nō appareat ex pcessu, quòd iudex fecit ad instantiam alicuius procuratoris, uel defensoris, quia nō ualeret, *per d. §. publicè. & per §. ad crimen. cum ibi not.* sed iudex debet scribi facere, quòd illam examinationem fecit fieri ex officio, quod bene. no. in practica: quia isto modo semel adiuui amicum meum. Potest etiam alio modo adiuuari absens reus, qui non potest defendi per procuratorem, quando commisisset tale crimen, de quo non posset inquiri uel procedi contra ipsum per uiam accusationis, uel alio modo, quia tunc cautela est, quòd unus quicunq; sit, compareat coram iudice; & quilibet de populo potest cōparere, & dicat: Domine iudex, non potestis inquirere, uel procedere contra talem, quia poterit impunè occidi, uel alia de causa: nam tunc debet iudex ipsum admittere: *ut no sing. & Bar. per l. ubi pactum. per gloss. ibi. C. de transact. de quo dic, ut ibi per Doctor. & in dict. §. publicè.* Potes etiā uti alia cautela, qn̄ crimen debet renunciari per syndicum uel officialem contratæ, uel uillæ, & ille officialis est amicus tuus. nam potes procurare, quòd ille officialis pronun-

pronunciet reum, & det nomina testium, qui penitùs nihil sciunt de d. maleficio, quia tunc examinatis d. testibus, qui deponunt se nihil scire, de necessitate debebit illum inculpatum absoluere, ex quo nihil probatum est contra eum, *per dict. leg. si non defendantur. ff. de pœn. cum si.* sed ista cautela non proficeret, ubi procederetur per accusationem, quia tunc accusans uolens probare, nominabit testes iudici, qui nihil sciant de crimine, quod not. quia uidi procuratores uti hac cautela, sed caue, ne ipsa utaris in pernitiem animæ tuæ.

B. CAEPOLLA CAVTELA CIX.

¶ Qđ admittatur in criminalib. excusator ꝑ absente.

SVMMARIVM.

1 *Accusatus uel inquisitus de crimine, se per procuratorem defendere non potest.*

1 DIxi * suprà unam Cautelam pro accusato uel inquisito, quando non potest se defendere per procuratorem, quia causa est capitalis, *iuxta l. seruum. §. publicè. cum si. de procu.* Sed hic adde unam aliam similem, uidelicet, quòd aliquis compareat coram iudice, nō tanquam procurator aut defensor, sed tanquam instructor, quia talis licèt non possit in se suscipere iudicium, tamen admittendus est ad instruendum & ad informandum iudicem de innocentia rei, & iudex debet eum audire, & pro ueritate inquirere, *ut l. fin. ff. de lib. cau. & ibi hoc no. Benedict. de Plumb.*

R. FICHARDI CAVTELA LXXI.

¶ Pro Reo criminali, ut per procuratorem respondere possit.

QVamuis magis cōmunis Doctor. opinio sit, Procuratorem Rei accusati nomine posse comparere in iudicio ad illū defendendū, qn̄ pro delicto imponenda esset pœna pecuniaria, *secundum doctr. Bart. in l. seruum quoq; §. publicè. ff. de procuratoribus. quam Communem, dicit Rubeus in repet. l. penult. §. ad crimen. num. 183. ff. de publ. ind.* Tamen cum aliquādo iudices iustis de causis petant, ut Reus ipse ad respondendum, super certis articulis, cōpareat: Reus uerò præ timore & diffidentia nolit comparere, Cautela est, secundum Menoch. *in lib. 2. de arbitrar. iud. quæst. Cent. 3. casu 274. num. 3.* ut Reus nihilominus constituat

stituat procuratorem specialem ad sic super illo & isto puncto respondendum. & tale mandatũ dicitur formalis ipsius Rei responsio, ideoq; admittendũ, *secundum Bar. in l. non solùm. in princ. nu. 8. & ibid. Ang. ff. de procurat. Bald. consil. 110. lib. 1. & consil. 181. lib. 5. Roman. consil. 241. col. penul. Ant. Capic. decis. 67.* Quo mandati genere, ut ex relatis locis patet, uti licet, ut Procurator posit obligare dominum etiam ad pœnam sanguinis.

R. FICHARDI CAVT. LXXII.

¶ Pro Reo criminali, ut faciat loco Procuratoris comparere aduocatum suum.

PRocuratorem in causa criminali non posse interuenire, *patet ex unico §. ad crimen. l. penultim. ff. de publ. iudic.* Contrà uerò Cautela tali poterit uti Reus, ut faciat pro se comparere aduocatum suum: nam quod de Procuratore dicitur, fallit in aduocato, quia is pro Reo comparere, & ipsius causam defendere potest. *ita notabiliter limitat Menoch. lib. 1. de arbitr. iudic. quaest. 80. num. 73. secutus Socin. in tract. fall. reg. 322. fal. 10. & Blanc. in pract. crimin. in uerb. uerum quia. num. 44.* Et hoc ita procederet, nisi iure Statuario, uel alio, etiam ipse aduocatus prohiberetur interuenire, ut ibidem Menochius subiungit.

DE CVSTODIA REORVM ET PRIuatis carceribus. Titulus VI.

I. DE ARNONO CAVT. LI

¶ Pro officiali, qui non detinuit, quem debebat carceratum.

SAEPE solet impetiri officialis in syndicatu, qa non detinuit aliquem carceratum, quem debebat, in carcere, assignando illi totum palatium, à quo postea discessit. Sed Cautela est, ut assignet pro carcere domum, uel palatium, & det custodem, & perinde est, ac si illum in carcere detinuisset. *Istam Cautelam tradit tibi Ang. in l. si in carcerem. ff. quod metus causa.* not. quia deseruiet tibi in actu practico.

B. CAEPOLLA CAVTELA III.

¶ Relaxandi incarceratum.

SVMMARIVM.

1 *Iudex ex seipso, debitore non existente soluendo, ipsum debitorem luere in corpus facere non potest.*

Nota

NOta cautelam pulchram, & utilem, si aliquis est in carcere cõdemnatus in magna quantitate, quã soluere non potest, ad hoc, quòd ibi non moriatur, facias per iudicem tibi gratum inferri aliquam pœnã
a corporalem, *a* & si uelis eidem conseruare famam, fac quòd ei non imponatur aliqua pœna uituperosa, sed facias eum cum fune, uel aliter torqueri secretè in palatio, & secretè facias de hoc fieri publicum instrumentum, uidelicet, quòd tortura, siue pœna fuit sibi illata in istum finem, quòd luat in corpus, ex quo condemnationem pecuniariam soluere non potest, erit liberatus. *istam Cautelam & practicam ponit Angel. de Aret. Instit. de a lio. §. pœnales. uer. oppono ex gl pro quo allegat. l. sed & si uni. §. conseruit. ff. de iniur. & l. quaeritur. §. minor. & §. si seruus. si ex noxa. cau. ag. & Dd. in l. quicunq;. C. de seru. fug.* licet in contrariu m
b sit gloss. *4. quaest. 6. §. 3.* * Et aduerte dum dixi, scilicet faciens per iudicem, &c. quia iudex ex seipso, debitore non existente soluendo, uidetur quòd nõ possit castigare. sed ita demum, si creditor hoc petat, *uidetur probari l. fina. ff. de in ius uo. ibi, ex querela patroni: & ibi per Docto.* unde hæc Cautela non est sufficiens, nisi fieret ad instantiam creditoris. In hoc tamen cogitabis. Item aduerte, quia dicta castigatio non debet fieri à iudice ciuili, qui condemnauit eum in pecunia, sed à iudice habente cognitionem in criminalibus, *ut est text. in dicta l. fin. ibi, à præfecto urbis. ff. de in ius uoc secundum Angel. & Dd. ibi.* Item prædicta Cautela est uera, nisi appareat quod incarceratus hoc procurasset, uel quòd in fraudem fieret, ut euitaret maiorem pœnam, quia tunc nihil sibi prodesset, *ut dicit Angel in l. si seruus plurium. § si quis autem ff. de leg. 1.* & hoc nisi castigatio fuisset imposita ad instantiam creditoris, quia tunc cessaret omnis suspicio friuola seu fraudis, quæ omnia benè not. ut scias adiuuare amicũ incarceratũ, q non põt exire, quia nõ habet unde soluat: ne moriatur carceribus.

ADDITIO.

a Pœnam corporá.) *Pœna corporalis pro pecuniaria potest per iudicem imponi causa cognita.* l. quid ergo. §. pœna. & ibi Bart. ff. de infam.

B. CAEPOLLA CAVTELA XCVIII.

¶ Pro Officialibus & prætoribus adhibẽtibus fideiussores ad relaxandum incarceratum debitorem.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Fideiußio de iudicio ſiſti, incluſiuè uſque ad ſententiam durat.*

NOtent bonam practicam, & Cautelam Prætores & alij Officiales, ne relaxent debitorem poſitum in carceribus ex cauſa debiti, præſtita tamen fideiuſsione de iudicio ſiſti,* quia illa durat uſque ad ſententiam incluſiuè, nam lata ſententia fideiuſſores liberantur, *ut leg. agere. §. poſt litem. ff. de fideiuſ. & leg. cùm apud Sempronium. ff. iudic. ſol.* ſed debent recipere fideiuſſorem de iudicato ſoluendo ſecundum Bald. qui ita dicit, & bene *in cap. dilectis. in 5. column. de appellat.* qui ſubdit, quòd quidam Poteſtas, qui hoc ignorauit, pro incauta relaxatione cuiuſdam carcerati, fuit condemnatus in ſyndicatu, & in totum deſolatus. 1

B. CAEPOLLA CAVTELA CXXVII.

¶ Contra fideiuſſorem carcerati, ut etiam ad pœnam contumaciæ teneatur.

SVMMARIVM.

1 *Fideiuſſor in dubio an pro uſuris intercedere uideatur.*

QVidam fideiuſsit pro carcerato ex cauſa criminali, qui poſtea condemnatus eſt, & quia non ſoluit intra certum tempus, puta octo dierum: incurrit in pœnam quarti * pluris ipſius condemnationis, ſicuti incurrunt communiter condemnati in arengo in ciuitatibus ſubditis dominio Venetorum, an fideiuſſor erit obligatus in illo quarto pluri. Dicas, quòd non, ſi idem incurreret maiorem pœnam propter ſuam negationem, quia de illa maiori pœna fideiuſſor nō tenetur. Et eſt ratio, illa pœna quarti pluris, ſiue augendi propter negationem, non eſt pœna delicti principalis pro quo fideiuſsit, ſed pœna contumaciæ uel negationis, pro qua non intercesſit fideiuſſor, *ut eſt caſus in l. fin. ff. de fideiuſſ. & in lege prima. ff. de in litem iur. & ibi hoc not. Bartol. & Doct.* & ideo ſit cautus iudex ſecundum eum: ſi uult quòd ad hoc etiàm fideiuſſor teneatur, quòd ſcribi faciat, quod fideiuſsit non tantùm pro pœna delicti, ſed pro 1

pœna

pœna processus: quia cum pœna negantis, uel contumaciæ, sit pœna processus, fideiussor tenebitur, *ut not. Bartol. in lege prima ff. de lit. iur. & ibi per Doct. & per Ang. de Are. in suo tract. malef. in glo. in uer. de quibus Anto fideiussit. & de hac materia uide etiam Bartol. in l. quæro. in princip. ff. loca. & plenius in l. 2. de pub. iudic.* * Et an fideiussor in dubio uideatur intercedere etiam pro usuris? *uide text. cum glo. & Doct. & Bartol. in d. l. quæro. in princ. & per glos. Cy. & Doct. in l. fideiussor. C. de fideius. & c. constitutus. in uer. accessiones. ext. de fideiussor. & ibi per Doct.* b

ADDITIO.

a Pœna quar.) *Fideiussor non tenetur ad quartam plus, quod creuit propter negationem, uel per iuramentum in litem præstitum post sententiam.* Bartol. post glo. in l. 3. ff. qui satisdaré cog. facit leg. si ab uno. ut in poss. leg. & per Alex. in lege prima. ff. de in lit. iuran.

b L. 2. ubi etiam uide per do. Alex. post ipsum Bart.

I. DE ARNONO CAVTELA XXIX.

¶ Pro priuato detinente aliquem de persona, seu eius bona.

CONtra priuatos detinentes aliquem de persona seu eius bona, est prodita capitalis sententia *per capitu. regni contra effrenatos, sub Rubric. ne quis authoritate propria capiat aliquem, nec eius bona.* Sed Cautela est, ut qui impetitur de priuato carcere, seu detentione bonorum alicuius, alleget se credidisse illum fuisse bannitum & foriudicatum, & sic ei licuisse. Nam qui potest impunè offendi per cõstitutionem regni, pœnam horum de forbannit. & foriudic. potest impunè detineri in carcere, *secundum Baldum in l. prima, de priua. carcer.* & creditur iuramento suo, quòd crediderit illum fuisse bannitum, & foriudicatum, *ut est gloss. notabilis in uersic. non occidendi animo, in lege prima. Cod. ad legem Corneliam, de sicar.* Et facit ad hoc ultimum, quod dixi suprà prima Cautela, in fin. & in singularibus meis, singulari quadragesimotertio, incipiente, uulnerasti Titium. & sic adiuuabis amicum tuum ne capitali pœna plectatur, *iuxta dict. capitu. regni cõtra effrenatos.* Sed caueat ne periurium committat, quia DEVM haberet ultorem.

A. BLAN-

A. BLANCVS CAVTELA IX.

¶ Ad liberandum priuatum à pœna priuati carceris.

SVMMARIA.

1 *Priuati carceris crimen committens, afficiendus ultimo supplicio.*

2 *Detinens propria authoritate, quem credebat esse bannitum, non punitur, quo casu, statur eius iuramento, & num. 3.*

PRiuatus * aliquem propria authoritate detinens punitur. *l. unica. C. de priua carcer.* * Cautela est, ut si 1
quis aliquem detinuerit, & dicat, quòd credebat 2
eum esse bannitum, quo casu si licebat ei eum interficere, poterat etiam eum licitè detinere, *secundum Bald. in dict. l. unica. C. de priuat. carceri.* * & statur iuraměto suo,
quòd crediderit illum fuisse bannitum. *ut est glo. in l. 1. in* 3
uers. non occidendi animo. C. de sicar. & ita dicit Ioan. de Arno. in Cautela 29.

DE PRIVATIS DELICTIS, INIVRIIS ET FAMOSIS LIBEL.

Titulus VII.

B. CAEPOLLA CAVTELA XXXIII.

¶ Pro iniuriato, si uult agere actione iniuriarum.

SVMMARIVM.

1 *Iniuriatus casu quo pro uindicta iniuriarum actione agere non possit, potest tamen agere l. Aquil. actione ad damnorum satisdationem.*

SCIANT omnes, quia si alicui est facta iniuria animo iniuriandi, potest agere actione iniuriarum iniuriatus regulariter, *ut habetur in toto tit. de iniu. ff. C. & Instit. & maximè in l. si non conuicij. per Cy. & Doct. C. de iniur.* Sed ista regula fallit, quando ille, cui est illata iniuria, malefactorem accusat, uel iudicem instigat, & sollicitat, quòd malefactor torqueatur, & damnetur ad uindictam publicam, quia tunc si fuit punitus per iudicem, non potest postea agere actione iniuriarum, pro iniuria sibi illata, quia eo ipso quòd fuit tortus uel condemnatus per iudicem, satisfactum est iniurię suæ secundum uoluntatem suam, unde uidetur illam in-

iuriam pro sui emendatione remisisse, *ut est tex. & ibi Bar. in l sed si unius. in §. sed si ante iudicem. ff. de iniur. facit text. in l. interdum. § qui furem. ff. de furtis.* Vnde sis cautus tu iniuriatus, quòd aut tu non facias ista, aut si facias, protesteris, quod per hoc tu non uis tibi præiudicari, quin pro tuo interesse agere possit actione iniuriarum. *l. si. ff. de iniu. & ita tenet etiam Ang. de Are. in suo tractatu maleficiorum, in*
1 *uer. necnon ad querelam, in pen. col.* * Sed aduerte, quod licèt iniuriatus in casu prædicto non possit agere actione iniuriarum pro uindicta, tamen potest agere actione *l.* Aqui. ad satisfactionem damnorum. *l. seruus meus. ff. de iniurijs, secundum Angel. in d. l sed si unius. §. sed si ante iudicē. ff. de iniurijs.* quod bene nota, quia de hoc fui sæpè interrogatus.

B. CAEPOLLA CAVTELA XXVIII.

¶ Quòd quis non teneatur actione iniuriarum.

SVMMARIVM.

1 *Familiaris non tenetur de eo q. eius rectoris iussu fecerit.*

DVctus ad carcerem, uel ad alium locum uituperosum per militē, uel alium officialem alicuius potestatis seu rectoris, potest agere actione iniuriarum contra ductores, *ut probatur in l. iniuriarum. §. si quis. ff. de iniur.* & ideo sit cautus prætor uel rector, si est oblatus libellus in actione iniuriarum contra aliquem de sua familia; elapso tempore ad dandum libellum cōtra ipsum, *de quo in l. 1. C. omnes cau. tam ci. quàm cri.* faciat reum cōuentum articulare & probare, quòd hoc fecit de mādato rectoris, & ipse etiam rector hoc confiteatur, quòd fieri fe-
1 cerit hoc pro officio exercendo. * Nam tunc familiaris non tenebitur, quia debuit iussu rectoris obedire, *per d. §. si quis. quod not. in l. non uidetur. §. qui iussu. de re iudi.* nec etiam rector tenebitur, ex quo est elapsum tempus syndicatus, licet aliàs teneretur, & sic uterq; erit securus, *& ita in effe. not. Angel. in dict. l. iniuriarum. §. si quis. ff. de iniurijs.*

T. FERRATVS CAVTELA. XXXIX.

¶ Vt dicens alicui uerba iniuriosa, euitet actionem iniuriarum.

SVMMARIVM.

1 *Actione iniuriarum agi potest contra illum: qui alicui iniuriatus est: quia iniuria tripliciter fit scilicet uerbo, re & libello.*

SI quis * dicit alicui uerba iniuriosa, certũ est, quòd contra ipsum potest agi actione iniuriarum, quia iniuria fit tripliciter, uerbo, re, & libello, *ut l. 1. §. iniuriam. iuncta l. lex Corne. § si quis librum ff. de iniur. & §. iniuria. Instit. eod & not. Azo in summa. eod. tit.* adeò, quòd si alicui dixissem uerba contumeliosa, & ille prouocatus similiter dixisset mihi: tamen contra eum potero agere actione iniuriarum, & similiter ipse contra me: quia non admittitur compensatio, *ut not. do. Abb. in c. dilecti filij, quasi circa fi. de excep. & in c. olim in 2. col. uers. hinc dicit Speculat. de rescript. & in ca. intelleximus, in fi. de adulter. & in cap. 1. circa princip. de iniur.* licet Specula. tenuerit contrarium *in tit. de accus. uersicul. quid si uocaui te latronem. quem refert & sequitur Angel. de Aret. in suo tract. de malef. in uerbo, uerba contumeliosa & iniuriosa. uersicul. quid si aliquo dicto. & Ioan. de Ana. in cap. significasti. el secundo. in ult. col. uers quaerit etiam ibi Ang extra, de homi.* sed intelligendum est dictum Specul. secundùm ea quae tradit Fel. *in d. cap. dilecti filij, in 5. colum. uersi. prouocatus delinquens non excusatur. extr. de exceptio.* Tu autẽ, qui dixisti alicui uerba iniuriosa, si uis euitare actionẽ iniuriarum, Cautela est, ut antequam recedas ab illo loco, ubi dixisti d. uerba, dicas uersus iniuriatum, quòd id, quod dixisti erga ipsum falsum est, quod te poenitet dixisse, quia reuocatio uerborum iniuriosorum dictorum siue ex iracundia, siue ex proposito, facit cessare actionem iniuriarum, *ut notabiliter dixit Angel in l. si non conuitij. C. de iniurijs. quẽ refert & sequitur Fel. in dict. c. dilecti filij, in ult. colum. uers. dixit etiam notabiliter Ang. & Lanfr. de Oriano, appellans tale dictũ singulare, in repe. c. quoniam contra, de probatio. in uerbo, confessiones, circa principium.* 1

A. BLANCVS CAVTELA. XII.

¶ Ad euitandam iniuriarum actionem, ex uerbis iniuriosis alicui dictis, idem dicit quod superior cautela.

SVMMARIVM.

1 *Verba iniuriosa alicui dicens, ex uerbis iniuriosis tenetur, quia iniuria tripliciter fit, uerbo, re, & libello.*

DIcens * alicui uerba iniuriosa, tenetur actione iniuriarum, quia iniuria fit tripliciter: Verbo, re & libello. *l. 1. §. iniuriarũ. iuncta l. lex Cornelia. §. si quis* 1

librum.ff.de iniur. & §. iniuria. Institut.eod. Pro euitanda ista actione, Cautela est, ut antequam recedas à loco, ubi iniuriosa uerba dixisti, dicas ea uerba non esse, & quòd calore iracundiæ ita dixisti, quo fit, ut per talem reuocationem cesset ipsa actio iniuriarum. *ita Tho. Ferra. Cautela trigesimanona.*

R. FICHARDI CAVT. XXXVIII.

¶ Pro iniuriante, ne per sententiam infametur.

INiuriarum actionem esse in numero earum, quæ infamant. *constat ex §.quibusdam. Instit.de pœ.teme.litig.* Ne igitur iniuriarum accusatus, si metuat, quòd cõdemnetur, per sententiã contra se latam non infametur, Cautela est, ut utatur procuratore, & per illum totã causam agat, ipse uerò se absentet. Nam hoc casu fiet, ut in ipsum Procuratorem (tanquam per litis contestationem dominus litis factum. *l.procuratorib.constitutus.C.de procu.*) feratur sententia condemnatoria, & non in Reum principalem, maximè eo absente, adeò ut si ferretur (in casu dictæ absentię) in reum principalem, sententia foret ipso iure nulla *per l.1.C.de sen. & interlo.* Hanc Cautelam docet Sichard. *in l.si ut proponis.la.1.C. quom. & quan.iud.allegans Lud.Rom. singulari suo 20.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CX.

¶ Quomodo succurritur diffamato in iudicio.

SVMMARIVM.

1 *Silentij perpetui ad sentęntiam unica tantùm monitione procedi non potest.*

QVando aliqs infamat unũ, qui est debitor suus, & tamen nõ petit in iudicio, diffamato succurritur, per l. diffamari. C. de inge.ma. & no.in l. unica, ut nemo inui.agere uel accus.cog. & tu infamatus sis cautus, ut primò facias moneri diffamantẽ bis, ut petat si quid uult petere, aliàs sibi imponetur perpetuum
1 silentium. * Et si esset monitus semel tantum, non posset procedi ad sententiam perpetui silentij, ut est glos. multum no.in auth. de hær.& Fal.in §.si quis agens.in uersic. monitus.& ita tenet etiam in terminis Angel.de Are.Inst. de exce.§.1.ubi ponit materiam dict.l. diffamari. & idem ipse no. in suo tract. malef.in gloss.in uers. nec ad querelam Titij, in 16.colum.

DE

DE PVBLICIS IVDIC. ET CRIMINE LAESAE MAIESTATIS diuinæ. Titulus VIII.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLV.

¶ Ad euitandum hæresim, seu suspicionem, & idem uide per eundem infrà in principio nouarum Cautelarum.

SVMMARIVM.

1 *Hæreticus non est, qui credit ea, quæ credit Ecclesia.*

BONVM & utile consilium est pro illis, qui aliquando inculpantur de hæresi, ut protestentur, maximè in extremis se fuisse & esse Catholicos & tenuisse, & tenere fidem Catholicam, quam tenent Doctor. & prædicat sacrosanct. Ecclesia Rom. & cum eadem fide uixisse, & mori uelle. & probatur quòd hæc protestatio sit utilis & ualida. *extra, de summa Trinit. & fid. Catho. damnamus. prope fi. & no. in c. firmiter. eodem tit.* nam & B. Hieron. idem fecit culpatus ab inimicis, *ut est text. no. 24. quæst. 1. hæc est fides. & ita dicit Albe. de Rom. C. de hær. circa fi.** Sed tu adde prædictæ protestationi, a quòd a
quicquid credunt, ideo credunt, quia credunt ecclesiam 1
sic credere, & suam opinionem fidei ecclesiæ subijciunt, quia ille non dicitur hæreticus, nec peccat, dummodò errorem suum reuocet, *ut sing. no. Inno. in dict. c. firmiter. in fin.* & intellige errorem defendere, quando pertinaciter defendit, *ut dicit glo. no. 24. quæst. 4. dixit apostolus. & uide glo. in d. c. hæc est fides.* & ista Cautela est etiam utilis pro aduocato, uel procuratore, qui uelit defendere inculpatum de hæresi, *ut dicit Alb. de Ros. in 3. par. q. 32.* & dicit se ita obseruasse in Curia Roman. dum defenderet corã summo Pontifice quosdam Mediolanenses inculpatos de hæresi.

ADDITIO.

a Protestat.) *Protestatio declarat animum protestantis.* l. Nesennius. & ibi Bart. 1. not. ff. de neg. ge. l. qui in aliena. §. fin. ff. de acqui. hæred. Bald. in l. pacta nouissima. in 1. col. ma. in fin. C. de pac. l. at si quis. §. fin. de rel. *& ibi Bart. dicit eam non extendi ultra uerba sua, quod uerum in his, quæ dependent à propria uoluntate, & potestate, & non in his, quæ sunt certo modo disposita per legem,* secundum Bar. in d. l. Nesennius, in primo totab.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLXXXV.

¶ Vtilis ad euadendum suspicionem hæresis, & repetita suprà, idem ijsdem uerbis dicit hæc cautela, ideoque delendam putaui.

I. DE ARNONO CAVTELA XXXIII.

¶ Pro blasphemantibus.

BLasphemi DEI, & beatæ Virginis, & aliorum Sanctorum, & per constitutionem regni, blasphemantes, & alias modernas pragmaticas, mutilationis linguæ maliloquæ pœna plectuntur, licet de iure communi, & Canonico aliæ pœnæ imponantur, de quibus ego dixi in singularibus meis, singulari quarto, incipiente, non intendo per id, quod dicam. Sed Cautela est, ut probata blasphemia contra aliquē compareat ille, & alleget se nunquam aliàs incurrisse in blasphemiam: quia, nisi ex aduerso probetur talē habere consuetudinē blasphemandi, nō poterit puniri pœna mutilationis linguæ, sed arbitrio iudicis, puta, quia ponendus esset ad Catenā, *secundum Doctores, maximè Cynum, & Salicetum in l. secunda. C. de rebus cred. Ita Doctores, ut Petrus, Cynus, & Baldus, ac Salicetus ibi. Istud etiam est quod voluit Bald. in l. secunda, post glo. C. ad legem Iuliam maiest.* imò plus dico, quod dicebat multum signanter Petrus & Cynus *in d. l. secunda.* quòd binus, uel trinus actus hoc casu non induceret consuetudinem. *Et istud etiam placet Saliceto, ibi & Angel. de Aret. in §. item si quis. & ibi Iason de act. in decimaquarta column.* & sic euades amicum tuum à mutilatione linguæ, quā iudices solent quandoquē imponere, non fauore Dei, neque amore iustitiæ, sed ut uideantur iusti, cùm non sint. Nec prædictæ conclusioni habebit obstare, quòd per pragmaticas est sublatum arbitrium minorandi pœnam, quia hoc intelligitur insolito blasphemare, & sic habes intellectum ad regni constitutionem, blasphemantes, & ad alias pragmaticas.

I. DE ARNONO CAVTELA LVI.

¶ Adhuc pro blasphemantibus, & est repetita suprà in 33. Cautela.

QVibus pœnis plectantur blasphemi Dei & beatæ uirginis atq; sanctorum, plenè suprà in Cautela 33. incip. blasphemi Dei, & in singularibus nostris, sing. 4. Sed nunc uolo tibi in mediū adducere

cere adhuc aliam Cautelam: nam si fortè, quod absit, prolapsus fueris in blasphemiam aliquam Dei uel beatæ uirginis, uel sanctorum, de qua fueris impetitus, uel ex officio, uel ad querelam, Cautela est ut obtineas absolutionem à summo Pontifice per uiã alicuius Bullæ sancti spiritus uel sancti Sebastiani, uel aliorum commissariorum sacri iubilei, qui portant istas bullas per regnum, ut hodie fit. Quoniam summus Põtifex potest facere pacẽ de blasphemia Dei, licèt episcopus hoc non possit. ita Bald. *in l. iurisiurandi. ff. de ureiurand.* ubi dicit, quòd si aliquis sit accusatus de blasphemia Dei, episcopus non potest facere pacem. & idem Bald. etiam plenius hoc tenet *in l. accusationem. in penult. col. C. qui accusar. non possunt. & in l. 1. in 2. notab. C. de rapt. uirgin.* ubi limitat in Papam. *refert & sequitur do. Ias. in d. l. iurisiurandi. & in l. 2. § iurari, in 4. colum. ff. eo.* Sed hoc non utaris ad malum.

T. FERRATVS CAVT. XXV.

¶ Pro blasphemantibus Deum, & sanctos, ut euitent pœnam legis punientis blasphemias.

SVMMARIA.

1 *Blasphemantium Deum pœna est abscisio capitis.*

2 *Confessio Blasphemantis apud sacerdotem tollit pœnam Blasphemiæ.*

POena * blasphemantium Deum, de iure communi est abscisio capitis, *ut in authent. ut non luxu. ho. contra naturam. per totum. & not. gloss. 22. q. 1. si quis per capillum. et Angel. de Aret. in tracta. malef. in uerbo, uerba contumeliosa, et iniuriosa. uersic. quare quæ pœna erit contra istos sacrilegos?* & talis pœna habet locum, etiamsi taliter blasphemans blasphemaret de quadam sua consuetudine, *ut uolũt Cyn. Bald. et Salicet. in l. iurisiu. C. de re. cre. et Bald. in l. 2. C. ad l. Iul. ma.* licet hodie talis pœna sit communiter diminuta per statuta Italiæ, *ut etiam attestatur Bald. in dicta l. iurisiuran.* quia in aliquibus locis imponitur pecuniaria, ut est in nostra ciuitate Brixiæ, & etiam hic Paduæ. in aliquibus alijs imponitur pœna linguæ, ut quasi per totam Alemaniam, ut mihi aliàs relatum est, ubi etiam obseruatur, & præcipuè in mulieribus, quòd ligantur ad funẽ, & proijciuntur in aliquod flumen, & postea extrahuntur, & iterum proijciuntur. & ita pluries fit, adeò quòd multoties mo-

 riuntur,

riuntur, & aliæ diuersæ pœnæ imponuntur, prout statuentibus uidetur. Modò quidam blasphemauit Deum, uel suos sanctos, quo casu uigore statutorum debet ei puta euelli lingua, uel aliqua alia magna pœna imponi, quo remedio poterit uti, ut non possit puniri pœna illius statuti punientis blasphemias. Dic quòd *Cautela* est, ut inspiciat, an sit in ciuitate, ut reperitur in multis locis, statutũ disponens, quòd pro criminib. de quibus quis habuerit pacem ab offenso, imponatur talis pœna, ex tunc uideat, an illa pœna sit minor illa, quæ imponitur blasphemantibus, & si sic, tunc uadat *a* ad * confitendum peccata sua,
2 quia habita à sacerdote absolutione, & sic peccatorũ remissione, intelligitur fecisse pacẽ cum Deo, qui per blasphemias principaliter offenditur, ut habetur in d. auth. ut non luxu hom. contra naturã. & isto casu, iste non poterit puniri pœna statuti punientis blasphemantes, sed gaudebit priuilegio alterius statuti punientis delinquẽtes, qui ab offenso pacem habuerint. *ita singulariter concludendo tradit Bartol. in suo consi. 167. incip. quod minister fratrum. de pœnitentia. quem referunt & sequuntur Pet. de Anch. & Io. de Ana. in 10. colum. in cap. fin. de maledi. & Felin. in cap. de his. in 2. col. uersic. 3. fallit. de accus. Et solennis Doctor. & præceptor meus in Canonibus Phi. Dec. in suo consil. 137. incip. & diligenter pro tenui facultate mea. in 2. col. uersicul. & cum in isto delicto principaliter Deus offendatur.* Et licet ista Cautela prima fronte uideatur praua, & malum in se continere, uidelicet instruere istos sacrilegos blasphematores ad euadendum pœnam blasphemiæ, propter quas blasphemias ueniunt fames, terræ motus, & pestilentiæ, *ut dicit Imperator in dict. auth. ut non luxu. contra naturam.* Tamen considerans, si ista Cautela debet practicari, opus est, quòd committatur illa bona operatio, scilicet confessio peccatorum, in qua consistit salus animarum nostrarum. idcirco mihi uisum fuit ipsam tradere.

ADDITIO.

a Tunc uadat.) *Quæritur, utrum blasphemus possit absolui à proprio sacerdote? dicitur secundum Panormit.* cap. statuimus. de maledicis. *quòd non publicè blasphemans, sed ab episcopo.* facit gloss. in cap. 2. de pœni. & remiss. lib. 6. *secus si occultè, quia secundum Host. tunc non pertinet ad episcopum. Ego uero intelligo, quòd est casus episcopi, quando blasphemia est peccatũ*

non

non simpliciter, sed quando propter publicitatem defertur ad episcopum, unde dicit Goffr. & Host. quòd quæ dicuntur in d.c. statuimus. de pœna temporali, uel pecuniaria, intelliguntur sedente iudice pro tribunali. in iudicio autem animæ presbyter discretus molliendo rigorem, dispensare poterit rigorem ex causa circa pœnam spiritualem superiorem. 26. q. 7. pœnitentibus: & hoc secundum Hostiensem.

A. BLANCVS CAVTELA VIII.

¶ Ad excusandum blasphemantem à pœna. Idem dicit quod Binæ cautelæ superiores Ioh. de Arnono.

SVMMARIA.

1 *Blasphemantis pœna, quæ erat, & qua nunc est.*
2 *Absolutus de blasphemia à summo pontifice, mitius est puniendus.*
3 *Reus habens pacem ab offenso, mitius punitur.*
4 *Probanti se nunquam in blasphemiam incurrisse, pœna minorari debet.*
5 *Binus, uel trinus actus blasphemandi consuetudinem non inducit.*

BLasphemans Deum * de iure communi decapitabatur, *ut in authen. ut non luxu. contra natu. per tot. & dicit Ang. in præ Ele. in uerb. uerba contumeliosa & iniuriosa.* hodie autem talis pœna per statuta ciuitatum diminuta est, & diuersimodè imponitur. * Accusatus de blasphemia ut pœnam euitet, Cautela est, ut obtineat absolutionem à summo pontifice, ex eo quia summus pontifex potest facere pacem de blasphemia Dei, licèt episcopus hoc nōn possit. *ita Bald. in l. iusiurandi. ff. de iureiuran. & in l. accusationem. in penult. colum. C. qui accus. non poss. & in l. 1. in 2. not. C. de rap. uirg.* * Pace igitur sic habita, dubium non est, quòd minori pœna punitur, ex quo communiter per ciuitates statuta sunt, ut pro criminibus, de quibus pacem reus ab offenso habuerit, mitius puniatur, *& hanc Cautel. dat Io. de Arno. in Caut.* 56. * Alia etiam datur, ut probet se nūquam incurrisse in blasphemiam, & ideo quòd non est solitus blasphemare, quo casu pœna minueretur arbitrio iudicis. *ita Doct. in l. 2. C. de reb. credi.* * & dicunt ibi, quod binus, uel trinus actus hoc casu non induceret cōsuetudinem, & hanc Cautel. dat idem Io. de Arnono. in Caut. 33.

AD L. IVLIAM, DE ADVLTEriis. Titul. IX.

IO. DE ARNONO.

¶ Pro deprehensis in adulterio.

EMPRONIVS & Berta fuerunt deprehensi in adulterio, siue de illo fuerunt legitimè cõfessi, & conuicti per iudicem secularem, facta conclusione in causa. Cautela est, ut aduocatus istorum alleget eos debere absolui, quia non fuit probatum matrimonium, nam non dicitur adulterium, nisi ubi est matrimonium, *secundum Bald. in l. ita demum. C. de procurat. ad finem. facit quod not. Bart. in l. si cui. §. primo. de leg* 1. quod nota ad materiam constitutionis regni, legum asperitate, de adulter. & lenocin.

B. CAEPOLLA CAVT. XLII.

¶ Pro coniunctis in actu carnali illicito, si uolunt euitare iudicis condemnationem.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum quo casu delicti pœnam euitare poßit.*

ALiquando contingit, quòd duo, scilicet masculus & fœmina coniungantur in actu carnali, qui non erãt cõiuges, sed esse possunt: & accusantur, uel iudex ꝓcedit cõtra ipsos. Cautela est, si uolũt euitare con-
1 dẽnationem, * quod iurent quòd ante coitũ clàm cõtraxerunt, & propter hoc euitabunt condemnationem, *ut est glo. no. in l. pen. C. de fideiu. & ibi per Doct. & per Bald. in l. unica. C. de confeß.*

AD L. IVLIAM DE VI PVBL. & priuat. Tit. X.

I. DE ARNONO CAVTELA II.

¶ Pro iudice ad constitutionem regni, intentionis nostræ, de illicita portatione armorum, & constitutionem, si quis aliquem, de percussione illicita cum armis.

SVMMARIA.

1 *Vulnus quid.*

2 *Tumefactio uulnus est.*

3 *Armorum appellatione quæ ueniant.*

TItius cum quodam fuste, baculo, siue lapide percussit Sempronium, ex tali percussione facta est tumefactio,

factio, quæ fecit scissuram ab intra, licet non ab extra, uel talis tumefactio dedit causam necessariæ scissuræ ab extrafaciendæ per medicum. Iudex puniuit Titiũ amissione manus, per constitutionem, *si quis aliquem, de percußione illicita cum armis.* Impetitur in syndicatu. Quæritur, nunquid bene fecerit? Videtur dicendum, quòd non. Nam ut præsupponitur in themate, iste non percussit cum armis prohibitis, de quibus in constitutione regni, *intentionis nostræ, de illicita portatione armorum,* uidelicet cum armis molitis, & prohibitis, cultellis & ensibus, lanceis, panceris, scutis, uel loricis aut clauis ferreis, cum fuste, baculo, siue lapide. In contrarium est ueritas: nam * omnis scissura, uel 1
omnis separatio in corpore appellatur uulnus. *l. si seruus seruum. §. rupisse. ad legem Aq.* & per Bar. in l. prętor ait. *§. fi. ff. de iniur.* ubi dicit, quòd etiam tumefactio * est uulnus, 2
quando fecit scissuram ab infra, licet non ab extra, uel quando etiam dedit causam necessariæ scissuræ ab extra faciendæ per medicũ, ut ibi per eum & respondeo ad d. constitutionem, si quis aliquem dico, quod etiã per eam sunt prohibiti * baculi, lapides & fustes, quod probatur 3
ibi, dum enumeratis armis, de quibus ibi dicit. & etiam alia omnia, quæ nocendi magis causa, quàm alterius cuiuscunque liciti operis gratia sunt parata. Et negari non potest, quin fustes & lapides prohibeantur à iure. *l. armorum. ff. de uerbor. signific.* Item non obstat constitutio, si quis aliquem, quæ requirit uulnus: quia ad eam satis patet responsio per suprà dicta. Manda memoriæ tu iudex, quan do impeteris in syndicatu.

B. CAEPOLLA CAVTELA C.

¶ Ad euitandum incursum pœnarum interdicti unde ui, & l. si quis in tantam.

SVMMARIA.

1 *Possessorium Adipiscendæ uel retinendæ quibus cautelis in iudicio proponendum.*
2 *Rogerius, prout recitat Vbertus de Bob. qua Cautela Mutinæ usus fuerit.*
3 *Cautela uti non debemus, qua scandalum oriri posset.*
4 *Iudex ex officio partes prohibere debet, ne ad arma ueniant.*
5 *Obliuio ex longo tempore sequitur.*

Nota

1 NOta * diligenter tu aduocate unam Cautelam, per quam poteris facere tuum clientulũ obtinere, ſi enim uides utramq; partem æqualiter probare, dic clientulo tuo, ſi potens eſt, quòd poſſeſsionem etiam, de qua eſt cõtrouerſia, manu armata ingrediatur, & quòd denũciet aduerſario, ut ueniat ad poſſeſsionem, ſi audet: qui ſi non uenerit, quia ſuſpicatus eſt ſe poſſe repelli, ſtatim perdet poſſeſsionem, quam dicit ſe habere, *ut ff. de acqui. poſ. l. ſi id quod. §. fi.* unde cliẽtulus erit potior. & ſi ueniat eiectus ad iudicem, dicens: Domine iudex, talis me uiolenter de poſſeſsione eiecit, & eam propria auctoritate ingreſſus eſt, unde peto eum puniri, & priuari, quòd ſi intendebat habere, cum auctoritate propria ingredi non debuerat, *per l. ſi quis in tantam. C. unde ui.* 16. q. 6. *placuit.* Clientulus tuus reſpondebit, Domine, imò ſententia eſt pro me ferenda, æquè enim probaueram me poſsidere ſicuti & ille, unde meam poſſeſsionem, nõ alienam ſum ingreſſus, & ſic meam poſſeſsionem retinui, & aduer
2 ſarius, ſi quam habebat, perdidit, *per d. l. ſi id quod.* * Et ita
fecit fieri Rog. Mutinæ, prout recitat Vber. de Bobio. &
Rot. in Spec. in tit. de pet. & poſ. §. 1. ubi notat diligenter
a Cautelam. & iſtam Cautelam not. *a* perpetuò, quia eſt
3 quotidiana, & ualde utilis. * Sed ea non utaris, ubi poſſet ſcandalum uerisimiliter oriri *propter l. quoniam multa facinora, C. unde ui.* ſed ubi non eſſet ſcandalum, uel periculũ futurum, uerisimiliter non inuenies meliorem Cautelam in hac materia. Item nota aliam Cautelam, ſi uis, ut amicus tuus comprehẽdat poſſeſsionem alicuius rei abſque uitio, quam ad ſe aſſerit pertinere, eo ignorante fac poſſeſſorem ſpoliari, & confeſtim deſerere poſſeſsionem coram teſtibus, & ſic ea uacua remanente, nuncia amico tuo, ut uacuam poſſeſsionem apprehendat: nec per hoc uidebitur habuiſſe ratam ſpoliationem, nec dicetur rem à deiectore recipere, ſecundum ea, quæ habentur & notantur *in c. cum ad ſedem. de reſt. ſpol. & de ordi. cog. c. cùm dilectus,* imò uſucapere poſſet, *ut no. ibi glo. ſic patet. uerſic. ſed hoc non eſt,* unde habebit commodum retentionis, *ut* 16. q. 3. §. *pen. uer. quòd ſi mala fide & extr. de ordin. cog. cap. dilectus. circa princ. C. de præſcr. 30. annor. l. ſi quis emptionis.* Nec competit contra eum interdictum, unde ui. & in hoc fuerint decepti hoſpitaliarij in prædicto decr. cùm ad ſedem credem-

tes interdictũ, unde ui, habere locũ in hoc casu, *ut no. Spec. in §.1. in tit. de pet. & pos. in uer. antepen.* quæ Cautela utilis est & uera, nisi appareat de fraude. Vbi duo contendunt de possessione, & quilibet dicit se insolidum possidere, & unus turbat alium in possessione, nec uult unus de alio conqueri: nec uult unus alteri libellum dare, ne sicut actor, sed quasi reus sustineat partes rei, & commodo possessionis fungatur, Cautela est, quòd iudex ex officio suo eos citare faciat, & cogere suam petitionem offerre, uel potest istud iudicium possessorium sine libello determinare, recipiẽdo probationes utriusq; partis, ut sciat, quis illorum debeat subire onera petitoris, & quis utetur cõmodo possessionis. *argumen. C. de lib. causa. l. liberis. §. si quis ex seruitute:* & quia hoc uult iudex, & sine libello, ut quæstio finiatur, cuius iussus facit, ut actus teneat, si aliàs non teneret, *ut ff. quod fal. tu. auctor. l. 1. C. de lit. contest. Authent. libellum quæ est 3. quæst. 3. §. si pactum.* * Ex officio enim suo debet partes prohibere, ne ueniãt ad arma & rixas, *ut ff. de usufr. l. si cuius. §. sed si inter aliàs. l. æquissimum.* & uim fieri uetabit ei, quem in possessione inuenerit potiorem. *ita dicit Spec. secundum Iac. Bal. in tit. de pet. & pos. §. 1. uersi. pen. & in tit. de libell. conception. §. nunc dicendum. uersic. 22. & not. in cap. cùm uenissent. extra, de insti. & idem notat Bald. & Paul. de Castr. in leg. ordinarij. C. de rei uend. & ad hoc etiam uide quòd not. Innoc. in cap. in præsentia. de probatio. in 1. col.* & ita uidi sæpius practicari, & bene. Nota etiam aliàm Cautelam, & consilium sapientum circa interdictum, unde ui, & constitutionem, si quis in tantam. si non possum probare, quomodo possedi, consulunt, ut possim probare, quomodo sim deiectus, quòd interim fundum præsentibus testibus & tabellione intro, & si is, qui possedit, permittit, possessionem habeo. Si uerò me intrare uolentem non admittit, sed me incontinenti possessione expoliat, de quo fieri faciam publicum instrumentum, possessionem amitto incontinenti *ff. de acquiren. possess. l. clàm possid. §. fin. & l. sed si nolit.* & illam possessionem animo retinui, quod semper de quolibet præsumitur, scilicet quòd animo retineat, nisi fortè uideres illum possidere, ut ex tua patientia paretur tibi preiudicium rei. *C. de acquirend. possess. l. minus.* & nõ longum tempus transiuit, quo fuit ille in possessione: * nam ex longo tempore sequitur obliuio, *ut ff. de usucap.* 5

4 (right margin, beside "Ex officio enim suo de-")

l. fraus. & no. in l. 1. C. de seru. fugit. & no. Spec. secundum Ros. tit. de peu. & pos. §. 1. *& no.* has quatuor Cautelas, quia sunt quotidianæ, & de lacte & lana.

AD L. CORNELIAM DE Sicariis. Tit. XI.

I. DE ARNONO CAVT. I.

¶ Pro homicida uoluntario, ut non puniatur de homicidio doloso, sed culposo.

PEr regni constitutionem *incipientem, terminum uitæ sub Rub. de homicidiis puniendis*, habes, quòd homicida uoluntarius damnatur ad mortem capitalem semper, licèt aliàs de iure digestorum interdum ad mortem, interdum ad deportationem, *ut dicit ibi glo. 1. in uer. terminum. alleg. l. 3. §. penult. ff. ad leg. Corn. de sic.* Sed ego uolo tibi tradere unam Cautelam, ut non dãneris ad mortem capitalem, iuxta d. regni constitutionẽ, pro homicidio uoluntario, sed ad deportationem, uel aliam pœnam, iuxta dispositionem iuris communis. Nam si impeteris de homicidio, quod non poteris inficiari: quia probatur tibi legitimè per testes, alleges te interfecisse illum: quia putabas illum esse bannitum, & foriudicatum, & sic licitè, & legis autoritate, *per constitutionem regni, Pœnam horum, de forbannitis & foriudicatis.* Et si dicatur, debuisti diligenter perquirere, an esset bannitus, & foriu dicatus, replices te in hoc culpam admisisse, & sic punieris de homicidio culpòso, & non doloso. *Ita not. Bart. in specie, in l. fin. ff. de adult. & in l. 2. §. hac actione. ff. ui bonor. rap. & in l. lex Cornelia. ff. ad legem Corn. de sicar. Refert & sequitur consulendo Franciscus de Capitibus listæ de Padua ll. Doctor, & comes in consil. suo, incip. in Christi nomine, licet inuitus uerba faciam. in fin.* Et maximè: quia de hoc, quòd putaueris illum esse forbannitum, & foriudicatum, stabitur iuramento tuo, *propter glo. no. in l. 1. in uersi. non occidendi animo. C. ad legem Corn. de sicar.* De quo ultimo ego plenè dixi in singular. meis, *sing. 44 incip. uulnerasti Titium*, ubi inuenies illam glo. not. per me adductam ad alium ad hunc effectum non minus notabilem.

A. BLANCVS CAVTELA II.

¶ Ad liberandum homicidam à morte.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Hominem interficiens, pœna mortis punitur.*
2 *Filius à patre præsentatus, non punitur pœna mortis.*
3 *Interficiens aliquem, decapitari non potest, si se furiosum fingat, dormientem, uel ebrium.*
4 *Interficiens, quem putabat esse bannitum, de culpa tantum tenetur.*
5 *Homicida, qui fecit uotum intrandi religionem ante homicidium commissum, à iudice seculari puniri non debet.*
6 *Homicidium, quod fuerit commissum post uotum intrãdi religionem, statur homicidæ iuramento.*

HOminem * interficiens, punitur pœna mortis, *l.1.* 1
*ff.de sicar.cum similib.** Si est filiusfamiliâs qui com 2
misit delictũ, propter quod uenit pœna mortis,
tunc ab ea liberatur, si pater eum iudici tradiderit, quo casu non est ita puniendus, prout si captus fuisset. *textus est in l.milites argum. §.desertorem ff.de re milit.ita* Cæpol. *Cautel.1. in princ.ubi alia pulchra.** Aliud etiam remedium datur, 3
quòd statim cõmisso delicto, fingat se furiosum, dormientem, uel ebrium, quo casu non tenetur, *ut dixi suprà.* * Di- 4
cat reus, quòd eum interfecit; ex quo putabat esse bannitum, & sic putabat eum licitè interficere potuisse, quo casu solùm de culpa esset obligatus, *ut dixi suprà.* * Dicat, ꝙ 5
fecit uotum intrandi religionem, antequàm cõmisit homicidium, quo casu non potest puniri per iudicem secularem. *ita Bald.in l.1.C.an ser.ex suo fac.** & hoc eo maximè, 6
quia statur iuramento suo, an ante commissum delictum uotum fecerit. *ita Iason post alios in l.cùm quadam. num. 2. ff. de iur.omn.iudi.* Dantur etiã plura alia remedia; de quibus dixi suprà in prima parte defensionis per totum, quas ibi discurrendo inuenies.

I. DE ARNONO CAVT. XXV.

¶ Ad c. pro humani, de homicidio, lib. 6.

VOs scitis pœnam proditam cõtra assasinos *per d. cap.pro humani, de homicidio, lib.6.* Modò fuit quidã inquisitus de assasinio. Fuit probatum assasinum per probationes legitimas, uel probabilia argumenta. ubi dicitur, tamen non fuit probatum, quòd offensus erat Christianus. Cautela est, ut alleget illum non fuisse Christianum,

ſtianum, quod ſtatim probatur, ſi contrarium non probatur, cum nemo naſcatur Chriſtianus, imò quilibet naſcatur infidelis, & Chriſtianus fit per Baptiſmum, ut per totum titulum de Baptiſmo, & eius effectu. & textus il-
1 le requirit, quòd offenſus fuerit Chriſtianus, dum dicit, quempiam Chriſtianorum, & ſic uenit abſoluendus. Et ita determinaui ſemel in facto cuiuſdam dom. Antonij Fontanelli de ciuitate Litii, impetiti de aſſaſinio, cùm eſſem uicarius generalis apud Hydruntem, per id quod notare uult Ioannes Andre. d. cap. pro humani. in Nouella. ubi refert ſe euaſiſſe quendam prælatum à pœná impoſita de iure prælato facienti aſſaſinare Chriſtianum, ut ibi eſt textus, nam fuerat plenè probatū per teſtes, quòd iſte prælatus fecerat aſſaſinare unum, tamen quia non fuerat probata qualitas, ſcilicet quòd eſſet Chriſtianus, fuit abſolutus, quia poterat eſſe unus Iudęus, uel aliter infidelis. *Idem tenet Bald. in l. quis non dicam rapere, in tertia columna. C. de epiſcop. & cleric. dom. Alexan. in conſil.* 365 *incipiēte, uiſo proceſſu inquiſitionis formatæ contra peregrinum. & in conſil.* 366. *incipiente, uiſo proceſſu inquiſitionis formatæ contra Anton. in 9. colum. & in conſil.* 457 *incipiente, uiſo proceſſu cauſæ uertentis inter uniuerſit. in* 6. *col.* licet aliter uideatur referre dom. Felin. *in cap. inquiſitionis, in 2. col. in princ. de accuſation. Refert & ſequitur etiā dom. Iaſ. in l. pen. §. docere. ff. ne quis eum qui in ius. quod not.*

I. DE ARNONO CAVT. LXXII.

¶ Pro illo, qui aliquem interfecit, ut expectet, quòd interfecti poſthumus naſcatur ad hoc, ut tutor poſsit facere pacem cum interfectoribus.

TItius fuit uulneratus, & tandem interfectus à Sempronio, relicto poſthumo, modò antequam poſthumus naſceretur, ſeruatis aliis de iure ſeruandis, fecit tutor pacem cum Sempronio. Quæritur modò, nun
2 quid ualeat? Dicas quòd non: quia donec poſthumus eſt in utero, nondum eſt tutor. *l. ſi nemo. 2. § fin. ff. de teſt. tut. & Bald. per illum text. refert ita fuiſſe determinatum. Et idem ſimpliciter ſequitur ibi Raph. Cum. Refert & ſequitur dom. Iaſon in l. pactum curatoris. in fin. C. de pact.* Cautela eſt igitur, ut interficiens expectet natiuitatem poſthumi, per ſuprà dicta.

I. DE ARNONO CAVT. III.

¶ Pro illo, qui aliquem uulnerauit, uel interfecit, ut procuret habere ab illo exculpationem quia non pore-

rit torqueri, etiam extantibus indiciis contra eum.

INterfecisti Sempronium, seu uulnerasti, extât contra te multa indicia, & talia, per quæ poteris subiici quæstionib. procures modis omnib. ut habeas ab eo, antequam moriatur, exculpationem, de qua habeas testes: quia postea non poteris torqueri, quantumcunque habeantur contra te indicia: nam talis exculpatio habet indicium innocentiæ pro te. *Ita singulariter dicit Bald. in l. 1. ultim. col. C. com. de legat. Aliter Pau. §. 1. ff. de bon. libert. Et hoc dictum sequitur Iac. de Pra. in l. transigere. circa fi. C. de transact.*

I. DE ARNONO CAVT. VII.

¶ Pro illo, qui aliquem occidit, ut non teneatur de occiso, sed de uulnerato, quòd alleget & probet amicitiam cum occiso.

DIximus suprà in Cautela I. quòd homicida semper tenetur ad pœnam capitalem, *per constitutionē, terminum uitæ, de homicidijs puniendis. Et per l. 3. ibi, quod semper expectet. C. de episc. audiend.* sed ego uolo tibi tradere Cautelam, ut non tenearis de occiso, sed de uulnerato, ut alleges & dicas, tē non uulnerasse animo occidendi, sed uulnerandi tantùm. Ad probationē amicitiæ inter te & illum tempore homicidij: quia sic euades pœnam capitalem. ita uult glo. notab. *in l. 1. in uersicul. non occidendi animo. C. ad l. Corn. de sicar.* quæ singulariter dicit, quòd ad probandam suam negatiuam, quòd quis non fecerit animo occidendi, sufficit probatio per præsumptionē, probando amicitiam occidentis. *de qua glo. nota. ego aliàs dixi in singularibus meis, singulari 44. incipient. uulnerasti Titium.*

I. DE ARNONO CAVT. XXXI.

¶ Pro inculpato de ope præstita homicidio, ut semper alleget ignorantiam.

VIdi hoc multotiens occurrere, quòd Titius patraturus aliquod homicidium accedit ad Sempronium, & petit ab eo arma, uel famulatum, quia uult ire in aliquem locum, Sempronius præstat arma, uel accedit secum. Titius postea committit homicidium, inculpatur Sempronius de ope præstita, uel cum armorum præstatione, uel cum famulatu. Cautela est, ut semper alleget ignorantiam, quia nisi ex aduerso probetur scientia, debet ipse Sempronius absolui, etiam alio non probato, *l. quicunq;. & ibi Bald. in penult. colum.* C. de ser-

uis fugit. & uide Bar. in l. oẽs. C. de agric. & censit. lib. 11. quod no.

B. CAEPOLLA CAVT. XXXIX.

¶ Ad excusandum mandantem committi delictum, quod mandatarius dicat se commisisse delictum exequẽdo mandatum.

SVMMARIVM.

1 *Confeßio matrimonij facta à delicto non excusat.*

Vidimus quam plures casus, in quibus quis potest liberari à morte, hîc adde unum aliũ. nam si quis
a mãdauit *a* Titio, ut interficeret Caium, & interfecit, si Titius dicat, quòd hòc non fecit, exequendo mandatum, sed motu proprio, quia erat suus principalis & capitalis inimicus: nã ei credendum in excusatione mandantis, & multi Doctores mouerunt hanc quæstionem, *ext. de homici. ad audientiam.* & clare non responderunt. Tu dic, quòd est recurrendum ad coniecturas, & in dubio præsumitur contra mandatarium, *ut l. sæpè. ff. de uerb. sign.* nec est bonum testimonium delinquentis. *ut l. fin. de accu.* Gl. tamen dicit in simili casu, quòd si quis deprehendatur cum aliqua, & confiteatur quòd priùs contraxerunt matrimonium ad inuicem, & se excusant, pro ueritatè accipitur, *ut est glo. in l. pen. C. de fideius.* Sed in hoc credo, quòd
1 inspiciantur coniecturæ, * & quia ficta matrimoniũ confessio non excusaret. *arg. ff. de do. l. donationes in concubinam. in prin. ita no. dicit Bald. in c. 1. §. in reuert. in 5. col. tit. de pace iur. fir. in usi. feu.* Ex quo sumas Cautelam, quòd si aliquis accusatur, quòd mandauerat homicidium cõmitti, si committens èrat inimicus capitalis occisi, ita quòd uerisimiliter eum occidisset propter suam inimicitiam, quòd ipse examinetur & deponat: si uerum est, quòd ipsum interfecit: non propter mandatum: sed propter inimicitiã propriam: & mandans liberabitur: quod benè nota.

ADDITIO.

a Manda. &c.) *Mandans delictum potest reuocare mãdatũm: sed debet intimare reuocationem mandati: & contra quem mandauit: ut sibi caueat talis, aliàs tenetur,* secundũ Bal. in l. mãdatũ. ad fi. C. mand. & Inn. in c. ad audientiam. de homicidio.

B. CAEPOLLA CAVT. CCLVII.

¶ Pro mandante, consulente, uel persuadente committi homicidium, quod reuocabit mandatum, consilium

uel

uel exhortationem, ut non teneatur de homicidio subsecuto, commisso à mandatario.

S V M M A R I A.

1 *Mandans aliquem occidi, uel uerberari, nedum occidens, uel uerberans tenetur, sed etiam ille qui mandauit.*

2 *Mandans, persuadens, uel consilium dans super aliquo delicto, an teneatur, si ille, cui mandatum fuit, uel datum consilium, uel persuasum, diu postea deliquit.*

3 *Mandatum si alicui fuerit ad maleficium committendum, aut datum consilium, uel persuasum, quomodo ipse reuocari poterit, & cui intimare debeat.*

4 *Consilium, & persuasio de aliquo malo perpetrãdo, quæ sunt menti mandatarij impressa, cùm iam animo fixa sint, quomodo reuocari poterunt.*

SI quis * mandat aliquem occidi, uel uerberari, tenetur, nedum occidens, uel uulnerans, sed etiam ille, qui mandauit *l. non ideo minus. C. de accusat. & habetur per Bart. & alios in l. non solùm. §. si mandato. ff. de iniurijs.* & non solùm mandans tenetur, sed etiã ille, qui dedit consilium ad hoc, *ut habetur in l. furti. §. consilium. ff. de furtis. & in §. ope. Instit. de obl. quæ ex quasi delicto nascuntur. & per Bart. in l. sæpe. in fin. ff. de uerbor. significat. ubi hoc declarat.* & tenetur etiam ille, qui persuasit aliàs non facturo. *l. 1. §. persuadere. cum ibi not. ff. de seruo corrupto. & habetur per glos. in d. §. ope.* 1

* Sed ponamus, quòd ille, cui mandatum est, uel consultum, uel persuasum, diu pòst delinquit, an dictus mandans, persuadens, & dans consilium teneatur? Istam quæstionem ponit Innoc. *in c. ad audientiam, extra. de homic.* qui dicit, quòd semper tenetur, nisi mandatum sit reuocatum tacitè uel expresse, ut quia fecit postea pacem cum inimico suo, uel parentelam. *argum. l. 4. de adimen. legat. & hoc sequitur Bart. in d. §. si mandato. in 3. colum. in princip. uersicu. quæro mandauit tibi. Idem tenet Paul. de Castr. in leg. sancimus. C. de testam. facit quod notat Barto. in leg. qui alienum. §. is putat. ff. de acquir. hæred.* & Lud. de Rom. tenet ibi contrarium, *per glo. in d. §. ope.* qui tamen loquitur solummodò in persuadente, *de quo uide per Doct. in d. cap. ad audientiam. extra, de homicid.* Cautela est ergo, ut omninò mandatum reuo- 2

 cetur

cetur expressè, & notificetur illi, qui debebat committere delictum, *secundum Innoc. & Doct. in d. c. ad audientiam. de ho-*
3 *micid.* * Sed dubitari potest circa prædicta, si mandatum est ad maleficium committendum, aut datum consilium, uel persuasum, quomodo poterit reuocari, & cui debet
a intimari. *a* dicit Innoc. *in d. c. ad audientiam, de homic.* quod periculum est, si intimetur ei, de cuius morte tractatur, & ideo dicit, quòd Cautela est, ut intimetur sibi, tamen persona est nominanda. *& hoc etiam tenet Bal. in l. mandatum. in pen. quæst. in fi. C. mãda. facit ad hoc tex. cum gl. in c. si sacerdos. & quod ibi no extra, de offic. ordin. & glo. singul. in Clem. 1. in uerbo,*
4 *detrahant. de priuilegiis.* * Sed de consilio & persuasione, quæ est menti mandatarij impressa, quomodo poterit reuocari, cum iam fixa sedeat in animo. Dic, satis est dissuadere, in quantum dissuaderi potest, nec ulterius consulens, uel persuadens tenebitur, si postea delinquatur, *ut notat eleganter Innoc. in d. c. ad audientiam. extra, de homic. & Bald. in d. l. mandatum. prope finem. C. mandat. & Canonistæ in d. c. ad audientiam. extra, de homicidio, &c.*

ADDITIO.

a Intimari.) *Mandans delictum potest reuocare mandatum, sed debet intimare reuocationem mandati ei, contra quem mandauit, ut sibi caueat à tali, aliàs tenetur,* secundum Bald. in l. mandatum. ad finem. C. manda. *& Innoc.* in cap. ad audiẽtiam. de homicid. & uide omninò per Bald. in l. 1 C. de seru. fugit. 3. col. secundum Bald. in l. nõ ideo minus. C. de accus. *& Alex.* in l. non solùm. §. quanquam. de iniur. *dicunt quòd ratione scandali non debet nominare eum, à quo est offendendus, licèt tantum. quod sibi caueat mandans, delictum in uno loco non tenetur, si delictum committitur in alio loco.* Bald. in l. fina. C. si à non comp. iudi.

A. BLANCVS CAVTELA VII.

¶ Ad excusandum mandantem & mandatarium à delicto. idem dicit quod superior cautela.

SVMMARIA.

1 *Mandans tenetur de homicidio secuto.*

2 *Mandans de homicidio non tenetur, si mandatum reuocauit, & mandatario notificauit.*

3 *Mandatarius dicẽs commisisse ex se delictũ, Mandantem (excusat.*

4 Ius-

4 *Iussu domini hominem interficiens, damnatur in metallũ, uel morti ciuili traditur.*

5 *Homicidium mandato tyranni committens, non punitur.*

6 *Interficiens hominem mandato domini, sibi mortẽ minantis, excusatur.*

MAndans * aliquem occidi, uel uulnerari, nedum 1 occidens, sed & ipse mandans punitur, *l. non ideo minus. C. de accusatio. Bart. & alij in l. non solùm. §. si mandato, ff. de iniur.* * Mandans ut liberetur, Cautela est, q 2 mandatum reuocet expressè, & notificet illi, qui debebat committere delictum. *ita Doctores in d.c. ad audientiã, de homi. &* Capol. Cautel. 258. *quæ est ultima.* * Datur etiam alia, 3 ut mandatarius dicat commisisse delictum ex se, non exequendo mandatum, dummodò constet de causa, propter quam ex se motus fuit, ut puta ex inimicitia, uel quid aliud simile, præsumitur contra mandantem. *ita Capol. in Cautel.* 39. * Dantur etiam Cautelæ, ex quibus mandatarius & ipse excusatur à pœna, saltem ordinaria, prout est, 4 si probat, quòd ex mandato domini hominem interfecit, quo casu damnatur in metallum, & morti ciuili traditur, *l. seruus. C. ad l. Iuli. de ui & facit l. Gracchus. C. de adulter.* * Itẽ 5 etiam, si mandato tyrãni homicidium quis commisisset. *ita Bart. & Salic. in d. l. seruus.* * Item etiam probet, quòd mi- 6 nata fuit sibi mors à domino suo, nisi talem interfecerit, quo casu in totum excusatur, ex quo fecit pro conseruatione uitæ suæ, prout dixi suprà in uers. iuris pmissione.

B. CAEPOLLA CAVT. XL.

¶ In fauorem illius, qui mandato alterius occidit alterum, quòd mitigetur eius pœna.

SVMMARIVM.

1 *Damnatus in metallum mori ciuiliter dicitur.*

NOta, quòd licet mandatum in delictis non excusat in totum, tamen mitigare fecit pœnam, quia si quis ex mandato domini aliquem interfecit, dãnatur in metallum, * & morti ciuili traditur, ubi sine 1 mandato morti naturaliter traderetur, *ut est casus in l. seruos. C. ad legem Iuliã. de ui facit. l. Gracchus. C. de adulte.* quod nota propter eum, qui mandato tyrãni aliquem occidit, nam licèt non excusetur, pœna tamen mitigabitur, quia

morti naturali non tradetur, *secundum Bart. & Salyc. in d. l. seruos.* quod nota, ut scias adiuuare illos, qui interficiunt homines de mandato dominorum suorum.

AD L. CORNEL. DE FALS.

Titulus XII.

I. DE ARNONO CAVT. XCII.

¶ Pro aduocato alicuius rustici committentis falsum, ut alleget illum esse rusticum.

TEstis examinatus commisit falsum, tamen erat rusticus, iudex nolebat illum punire pœna falsi. Cautela est, ut aduocatus alleget esse rusticum: quia sic euitabit pœnam falsi. Pro quo adduco, quod pulchrè no. Ang. *in §. & licet. in aut. de testib. in 3. col.* quòd rusticus deponens falsum testimonium, non debet puniri de falso, nisi appareat quòd ex malignitate falsum deposuisset: quia præsumitur potius ex simplicitate dixisse. & hanc Cautelam no. ad regiam Nouellam pragmaticam, inci. testē falsum sub Rubr. de fals. testib. non produ. *de qua multum dixi ad intellectum eius, in singularib. meis, sing. 78. incip. intendo tibi commentare. & in sing. 300. incip. pro complemento istius tractatus, & sup. in* Cautela 14. *incip. ille qui producitur. & in* Cautela 16. *incip. diximus multa.*

B. CAEPOLLA CAVT. LIII.

¶ Ad hoc, quòd quis non teneatur de falso, quando falsis instrumentis uel testibus fuit usus.

SVMMARIA.

1 *Attestationibus publicatis partibus, quibus interrogationes fieri soleant.*

2 *Responsum petitioni, seu responsioni conforme esse debet.*

3 *Paria sunt non respondere: uel clarè non respondere.*

4 *Dominus si ratum habere promittat, quidquid erit legitimè per procuratorem factum, ratihabitio non tenet.*

1 COmmuniter * in causis publicatis attestationibus solent fieri interrogationes partibus, si uolūt uti literis, & attestationibus, & instrumentis bonis, ueris, legalibus, & legitimis, ad hoc ut si dixerint, quòd sic, & reperiatur falsitas, puniri possint de falso, & causam amittant, non quia falsum fecerunt, sed quia falso usi sunt: sed pone, quòd quis produxit instrumentum bona

na fide, quòd credebat esse uerum, postea peruenit ad eius notitiam, quòd est falsum, uel fecit examinari testes suos, quos cognouit publicatis attestationibus falsum dixisse, quæ cautela est, quòd producens non teneatur de falso pro usu dictorum testium. *secundum Bald. not. in l fin. C. si ex fal. instrum.* quòd aut interrogatur pars producens, si uult uti attestationibus, & instrumento probationis pro bonis legalibus, aut non interrogatur, & non ponit, quia illud non est uti, sed usum esse, quando aderat bona fides. sed si interrogatur, dixi, cautela est, quòd respondeat, ita quòd non possit comprehendi ex uerbis, quòd reputet instrumentum uel testes falsos, quia esset diffamare se, & alium, & ponere se, & alium in periculum, ná in talibus multum est periculosa suspicio iudicis, *ut l. si aduersarius. C. de fide inst. & l. iubemus. C. de prob.* debet ergo hoc modo cautus respondere, quia non reputo mihi hos testes, uel de illo instrumento non curo, & usui cedo, *ut dicit Bald. in d. l. fin.* Nam si interrogatus diceret simpliciter, se uelle uti instrumentis uel testibus, uidetur fateri illud falsum, *ut not. Bald. in d. l. si aduersarius. C. de fide instru.* & consulo, quòd talia potius facias per procuratorem generalem, quàm per teipsum, iuxta not. in l. furti. §. si quis alieno. ff. de his qui not. infa. & de generali procuratore, cùm libera intelligas, aliàs procurator generalis non possit cedere testibus, & instrumentis, sicut non posset cedere liti.

¶ Aliàs posset adhiberi alia cautela circa prædicta, secundum quosdam, uidelicet, quòd in responsione dicatur, quòd uti intendit testibus, attestationibus, & instrumentis pro bonis, ueris, & legalibus, si & in quantum de iure sunt, & non aliter, & alio modo: uel sic dicat, quòd uult uti in illis passibus & punctis, qui sunt in eius fauorem, nec aliter declarare. sed ista cautela procederet, si opponeretur à parte. Sed tu dic, quòd per alteram partem posset opponi, quòd non sit sufficienter responsum, * quia responsum debet esse conforme petitioni, seu interrogationi, *ut l. 1. §. cùm adiicitur. ff de uerbor. obligat.* sed in- 2
terrogatio fuit simplex, & responsio, ergo dicitur, quòd ista responsio non est clara, & non redditur aduersarius, uel iudex certus: ergo responsio sufficit, * quia paria sunt 3
non respondere, uel clarè non respondere, *ut l. de ætate. §. nihil. ff. de interrogato. actio.* sicut dicimus de procuratore,

4 * quòd si dominus promittat ratum habere, quidquid erit factum legitimè per procuratorem, non ualet. Item, quia iuramentum est indiuiduum, *ut not. Bald. in cap. primo. §. cum Authent. de contr. inuest. & not. in l. si auus. in princip. ff. de usufruct.* unde interrogatus super depositione testium, uidetur interrogatus super iuramento, quod est principale, & à quo dependent depositiones, & ideo non potest pro parte adaptari, & pro parte non, *iuxta not. in l. Aurel. §. idem quæsiit, si tutor. ff. de lib. leg. per Bart. & hoc casu, in effectu uoluit Bal. in quodã suo consilio, quod incip. In Christi nomine: amẽ. decreto cauetur: quòd post publicationẽ testiũ.*

T. FERRATVS CAVT. XXVI.

¶ Ad euadendum testem falsarium à pœna falsi.

SVMMARIA.

1 *Delicta impunita remanere non debent.*

2 *Probationes in criminibus luce meridiana clariores esse debent.*

1 Licet condecens, & honestum sit, * quòd delicta nõ remaneant impunita, *ut uulgata l. ita uulneratus. ff. ad l. Aqui. & c. ut fama. cum aliis uulgaribus, de sent. exc.* & licet similiter conueniens sit, quòd prouincia purgetur malis hominibus, non distinguendo undecunque sint, *ut l. 3. & l. congr. ff. de off. præsi.* ad hoc, ut boni possint uiuere inter malos, *ut dicit text. in cap. non frustra. 23. quæst. 5. & gloss. in cap. ad reprimendum. de offic. ordin.* attamen considerans, quòd multoties homines non dolosè, sed inaduertenter delinquunt, & posito, quòd scienter, dolosè aliquando delinquant, tamen cõuersi ad pœnitentiam, fiunt erga Deum iustiores, exemplo Pet. ut l. diffideli. animaduertensque similiter, quòd quamuis proximus in nos peccet, non ad uindictam sumendam, sed ad ueniam tribuendam proni esse debemus *argum. c. non inferenda. 23. q. 3.* & exemplo Christi, qui pro iniuriantibus ei orauit, ut habetur in dominica passione, cuius Christi actio, nostra dicitur instructio, *c. ut nostrum. ut ecclesiastica beneficia. & c. significasti. de elec. & c. qualiter. & quando, el secundo. de accus.* Propterea uideamus, an si aliquis testis à solo notario examinatus deponat falsum, & de falso accusetur, & de falso suspicetur se posse reprobari, an sit dare Cautelã, ꝙ posito, ꝙ de falso conuinceretur, quòd nihilominus ipsam

pœnam

pœnam falsitatis euadat. Dico ergo, quòd Cautela est, quòd quando contra dictum testem de falsitate proceditur, talis testis dicat aliter se dixisse in sua depositione, quàm quòd notarius scripserit, formãdo dictum suum taliter, quòd non insit aliqua suspicio falsitatis, quia hoc modo dato, quòd postea sua depositio de falso conuincatur, attamen stante responsione, de qua suprà, non poterit tanquam falsarius puniri: quia licet communis opinio sit, quòd teste dicente se aliter dixisse, quàm quòd notarius scripserit, potius stetur scripturæ quàm dicto ipsius testis, nisi notarius esset persona suspecta, *ut no. Specul. in tit. de test. §. 1. uersic. sed pone ecce iudex. & Inno. in cap. cum Ioan. Eremita. in gloss. tabellionis. de fid. instru. do. Anto. & do. Abb. in ca. cùm dilecti. de accus. ubi etiam Ioan. de Ana. in 3. col. uers not. quòd quando aliquis examinatur. & Bald. in cap. literas. de præsumpti. & Flor. in leg. de ætate. ff. de probat.* ubi dixit, quòd per istam quæstionem poteris implere bursam, nihilominus istud est uerum, & procedit quantum ad probandum in causa pecuniaria, sed quando producitur scriptura depositionis receptæ à solo notario, ad hoc, ut testis puniatur de falso, & ipse testis dicit se aliter dixisse, quàm quòd in actis contineatur, tunc talis scriptura depositionis non facit fidem, quod testis dixerit id quod in ipsa continetur. istud fuit notabile dictum Specu. *in dict. §. 1. uersicu. sed pone ecce iudex. & in titu. de instr. edi. §. restat. uers sed quid si unus.* ubi dixit, quòd omnes Doctores Bononienses in sua priuata examinatione concordarunt, quòd nõ credatur tabellioni contra testem, quando fuit accusatus, ut suprà. * 2
quia in criminibus probationes debent esse clariores luce meridiana, *ut l. sciant cuncti.* C. *de proba. canonizata 2. q. 8. sciant cuncti. quod dictum approbando sequitur Ro. dicens esse dictum uerum & singulare, in l. 1. §. fin. de uerborum obligat. sequitur do. Abb. in cap. ad audientiam. in 1. colum. uers. & facit iste textus ad q. de præscript. in cap. cùm causam, quæ inter Archiepiscopum. in fi. de testi. ubi dicit istud dictum Spec. esse multum notandum. Ang & Imol. in l. 1. § si quis neget. ff. quemadmo. testa. aper. Imo. in* Clemen. *1. de hære. & ibi do. Card. in §. fin. Sal. Post Cyn. in l. si quis decurio. uersi. pone quòd testis.* C. *de fal. Alexand. cons. 70. incip. uiso processu inquit. in 1. colum. uers. 2. respondeo. in 1. uolum. & in consil. 49. incip. uisis processibus in causa inquisitionis formatæ. quasi per totum. in secundo uolumine.*

AD S. C. TVRPILLIANVM ET DE ABOLITIONIBVS CRIMINVM. Titulus XIII.

R. FICHARDI CAVT. XCV.

¶ Pro Petente ueniam propter aliquod sibi imputatum delictum, ne ipsi in confessionem, uel indicium, preiudicet.

VENIAE petitio, an, & quando faciat indicium de imputato delicto, distinguunt Doctor. maximè uerò Ioan. Andr. Host. But. Card. Abb. & Io. de Ana. *in c. exhibita. de homicid.* quòd aut quis petit ueniam solenniter, & in iudicio. & tunc uidetur cõfiteri delictum, & ita procedere text. in c. uenerabiles. de elect. & l. decem. ff. de uerborum oblig. Aut quis petit ueniam extra iudicium. & tunc non fatetur eodem modo, si ex humilitate & benignitate petatur. *Concor. Ro. in l. 1. in princ ff. de nou. oper. nunc. & Cap. consilio 21. columm. 4. uersi. sed plus dico. nu. 10.* Ne uerò de eo controuersia sit, neq; ista distinctione opus sit, Cautelam tradit M. Anton. Blanc. *in l. fi. ff. de quæst. sub titu. ex facto. sub finem. nu. 309.* ut petens ueniam dicat: Non puto me hoc fecisse, sed si in aliquo læsi, peto ueniam. & hanc Cautelam dicit approbare Alberic. & Ioann. de Ana. in dicto cap. exhibita. ext. de homicid.

DE CONFESSIONIBVS ET QVAEstionibus. Titulus XIV.

I. DE ARNONO CAVTELA XIX.

¶ Pro illo, q extraiudicialiter confessus est, se aliquod delictum commisisse, ut reuocet talem confessionem.

LICET ex confessione extraiudicialiter facta de aliquo crimine non possit aliquis damnari regulariter, *ut expresse sentit ibi gloss. secunda. & ibi omnes Scribentes in capitu. de hoc. extra, de simo.* sicut nec etiam in ciuilibus, *ut per gloss. in capitu. si cautio. de fide instrumentorũ.* tamen ex tali extraiudiciali confessione potest quis poni ad torturam, *secundum Roma. de confess. Innocentius, Abbas in cap. si quis. de gradu. de purga. Can. Angel. in l. prima, ultim. colum. de confess & in l. prima. ff. de confess. Baldus in l. unica. C. de confess. in sexta columna, cum alijs, per do. Felinum in cap. olim, in tertia columm. circa principium, de rescrip.* Sed Cautela est, ut reuocet postea talem confessionem in

iudicio,

iudicio, & impedietur tortura, nec habet probare errorem. *Istam Cautelam docet Baldus in dicta l. unica, in penultima columna. C. de confes. refert & sequitur idem Felin. in dicto loco. De qua etiam ego dixi in singularibus meis, singulari nonagesimo quarto, in casu proposito.*

A. BLANCVS CAVTELA V.

¶ Ad liberandum confitentem delictum extraiudicialiter. idem dicit quod superior cautela.

SVMMARIA.

1 *Confessus delictum extraiudicialiter, habet contra se indicium ad torturam.*

2 *Confessio extraiudicialis, ante cœptum iudiciũ reuocata, ad torturam non nocet.*

Confitens * delictum extraiudicialiter, habet contra se indicium ad torturam. *ita Bart. in l. cap. 5. ff. de adulter. cum uulgaribus.* * Quòd autem confitens torturam euitet, Cautela est, quòd antequam ad torturá ponatur, reuocet ipsam confessionem, quia tunc propter talem confessionem non potest torqueri, etiam non de aliquo terrore. *ita Bald. in l. unica. in ulti. colum. uersi. Idem dicit Innoc. C. de confess.* & ultimo loco Ias. *in l. magistratibus. in 2. colum. uersi secundò singulariter limita. ff. de iurisdi. om. iu.* dicẽs quòd istud dictum notandum est in practica, hoc modo poteris euadere amicum à tortura, *& hanc Cautelam dant Tho. Ferra. Cautel. 27. & Io. de Arno. Cautel. 19. De ueritate istius Cautelæ uideas ea, quæ dixi in l. fin. ff. de quæstioni. in uersic. confessio. num. 209.* 1 2

T. FERRATVS CAVTELA XXVII.

¶ Ad euadendum à tortura, confessum extraiudicialiter se commisisse tale delictum: idem dicit quod superiores Cautelæ.

SVMMARIVM.

1 *Delictum si quis extraiudicialiter se commisisse dicat, an talis confessio plenè præiudicet, uel indicium ad torturam faciat.*

Nam * si quis extraiudicialiter confitetur se commisisse tale delictum, communis opi. est, quòd talis confessio non plenè præiudicet ipsi confitenti, sed tantummodò contra eum faciat indicium ad tor- 1

turam,

turam, *ut habetur per glos. & Bartol. in l. c.5. ff. de adul. per Bart. in l. quoniam. ff. de his qui no. infa per Bald. in l. ictus fustium. ff. eo. de his qui not. infam. per Angel. in l.1. ff. de confes. per Do. de Ro. in sua decis. 180. incip. licet confeßio extraiudicialis in nouis. per do. Abb. & Ioan. de Ana. in 2. col. in ca. de hoc. de simo. per Abb. in c. at si clerici. in 4. col. uers. sed quia suprà facta est mentio. de iud. & per eundem in cap. quàm sit graue. de excess. prelat. & in cap. si quis de gradu. de purg. cano. & per Rom. in consil. 7. incip. uisis necessarijs in facto proposito,* quibus locis concluditur, quòd talis confeßio extraiudicialis nō facit plenam probationem contra confitentem, sed bene indicium ad torturam. Tu autem, qui debes poni ad torturam, uigore confeßionis extraiudicialiter factæ de aliquo delicto à te perpetrato, ut sæpißimè contingit his, quibus summat caput & qui summoperè gloriantur commemorare ea, quæ fecerunt, & non fecerunt, si uis euadere ipsa tormenta, Cautela est, quòd antequam ponaris ad torturã, reuoces ipsam confeßionem, quia talis reuocatio, etiam non docto de aliquo errore, impedit ipsam torturam. ita singulariter dixit Bald. in l. unica. *in ultima col. uersic. item dicit Innocent. C. de confess.* dicens, quòd aduocatus ipsius rei debet esse cautus, ut faciat reuocare ipsam confeßionem, etiam aliter nō docto de errore, quia hoc modo impediet ipsam torturam. quem refert & sequitur do. Ias. dicens, nota perpetuò istud dictum in practica, quia hoc modo poteris eripere amicum à tortura, *in l. magistratib. in secunda column. uersic. 2. singulariter limita. ff. de iuris. omn. iud sequitur Fels. in capitu. olim. in 2. column. uersic. secundus, nisi reuocet de rescrip & in dict. cap. at si clerici. in 6. colum. uers. 2. restringe nisi confessus, de iud. & in ca. de hoc. circa prin. de simo.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXIV.

¶ Ad recusandos officiales in syndicatu excedentes in torturis contra reos.

SVMMARIA.

1 *Officiales excusantur de his, quæ sui superioris iussu fecerint.*

2 *Officialis an poßit conueniri post syndicatus tempus.*

OFficiales prætorum, uel aliorum rectorum, sæpe ponunt aliquem ad torturam, non præcedentibus indicijs: uel eis non legitimè probatis: uel si extant

extant indicia sufficienter probata, excedunt modum in torquendo: si agitur contra eos in syndicatu: duplex est Cautela,* una, ut ipsi officiales nõ teneantur: si probant 1
hoc fecisse de mandato prætoris: uel alterius rectoris sui: qui excusantur ratione iussus superioris, *ut probatur in l. liber homo. 2. in princi. & ibi per glossam & Doctores. ff. ad legem Aquiliam. & per textum & gl. ff. in l. ad ea. ff. de regulis iur. in ultim. char. & in l. si qui in puteum. §. qui tutoris. cum gloss. ff. quod ui, aut clam. & in l. furti. §. qui iussu. & in l. liberorum. §. fina. ff. de his qui notantur infam. & in l. non uidetur. §. iussu. ff. de re iudica. & in l. iniuriarũ actio. §. si quis quod decreto. cum gloss. ff. de iniur. & in capitu. quod quis mãdato. & quod ibi notatur per Dyn. de regulis iuris, in sexto.* alia Cautela est ut prætor, uel alius rector superior non teneatur, uidelicet, ut oblato libello in syndicatu contra aliquem de familia sua, elapso tempore ad dandum libellum contra prætorem, faciat officialem suum culpatum probare, quòd fecit de mandato ipsius prætoris, & ipse prætor confiteatur, & tunc uterq; erit securus, uidelicet officialis: quia facit de mandato superioris, & ipsius superioris est elapsum tempus sui syndicatus, *iuxta l. unicam. C. ut omnes iud. tam ciuiles, quàm criminales. & ita tenet Flor. in d. l. liber homo. in prin.* adde tamen,* 2
quòd licet non prætor, uel alius officialis non possit cõueniri in loco officij post tempus syndicatus: tamẽ in patria propria poterit perpetuò conueniri, *ut est gl. ff. singularis in l. 1. ff. ad legem Iuliam repet secundum Ang. in l. iubem. ue. C. eodem titul.* quam glo. ibi intelligit, nisi fuisset in syndicatu absolutus, quia tunc obstaret exceptio rei iudicatæ, & ideo sit cautus prætor, uel officialis, ut nemine comparente tẽpore syndicatus, faciat pronunciari, quòd ipse bene gesserit, & quòd nullus possit de cætero amplius cõuenire, *& adde, quod not. Doctor. in l. mancip. C. de seruis fugit.* & quod dictũ est de tortura, idem dicas de alijs, quæ spectant ad officium prætoris eadem ratione.

R. FICHARDI CAVTELA XLVI.

¶ Pro iudice non habente indicia sufficientia contra accusatum super delicto atroci

ACcidit sæpius, ut aliquis suspectus sit, atq; etiam accusetur de crimine aliquo, cùm tamen nõ possint haberi sufficientia indicia contra ipsum, interim uerò propter criminis atrocitatem, iudex non facilè

cilè ipsum absoluere & dimittere posſit: si quidem iudicis est curare, ne delicta, maximè si atrocia sint, maneant impunita. *l. ita uulneratus. §. quòd si quis. ff. ad legem aquil.* In eiusmodi casu igitur tradit Angel. *in tractatu suo de malefic. in uerb. fama publica. uersic. aduertendum autem*, ut iudex faciat inquisitionem de conscientia Principis, uel regentis ciuitatem, qui Principis loco habetur, & faciat hoc apparere in actis. talis enim inquisitio non potest annullari, licet neque fama, neque sufficientia indicia, extent cōtra inquisitū, *secundum Bald. in l. nullus. C. ad leg. Iul. Maiest. gloss. in cap. 2. de accusat. in 6. Cap. in consi. 17. incip. uisa. col. ult. Hanc Cautelam refert ex Angel. Hipp. de Marſ. consil. 78. numero octauo. uolum. 2.*

R. FICHARDI CAVTELA LXXIV.

¶ Pro Syndicatore, ne propter torturam faciendam ipsemet incidat in pœnam Syndicatus.

SVpra in Cautela 44. diximus non licere iudici aliquem torquere, nisi ueritas alio modo non posſit haberi, & ideo Cautelam esse, ut faciat apparere in actis, quòd nō potuerit alio modo rescire ueritatem, per allegata ibidem. Eam igitur Cautelam obseruando, atq; etiam allegando, pro ulteriori Cautela, & quasi practicā illius Cautelæ, tradit, pro Syndicatore Ioseph. Cumia, *in sua pract. syndicat. cap. 21. num.* 10. ut Syndicator priùs moneat Reum, uel Syndicandum, ad dicendum ueritatem, & nisi eam dicturus sit, quòd uelit ipsum ponere ad torturam, quia nisi liberè confiteatur, ueritas aliter haberi non posſit, nisi per torturam, faciatq; hanc suam admonitionem actis inserere, & tutus erit postea.

R. FICHARDI CAVT. LXXV.

¶ Similiter pro tali Syndicatore, Syndicandum torquere uolente.

IDem Ioseph. Cumia tradit etiam aliam Cautelam pro Syndicatore torquere uolente, ne facilè ipsemet fiat obnoxius Syndicatui. Nimirum, si Syndicandum, uel Reum, eo modo, ut in proxima præcedente Cautela dictum est, de dicenda ueritate admonuerit, & ipse tamen nihil spontè confiteri uelit, sed recuset, ut tunc Syndicator per interlocutoriam, uel decretū, pronunciet ipsum Reum torquendum. Hoc tamen decretum non esse pronunci-

nunciandum ait, nisi dum ligati incipitur, & eo lecto, statim Reum torquendum, ne ipsi detur tempus ad appellandum à tali decreto. Quod quidem mihi uidetur satis durum & crudele, sed consentit in hoc cum ipso Cumia, Marant, *de ordin.iud. in parte secunda partis* 6.*act*.14.*num*.14. quem ipse Cumia cum multis alijs (quos ego non ita inspexi, ut illum Marantæ locum) allegat.

R. FICHARDI CAVT. LXXVI.

¶ Pro Syndicatore, super quibus Rebus in tortura interrogare debeat.

CAeterùm cùm non parum referat, quæ, & qualia ipse Reus confiteatur, uel diffiteatur, magna prudentia opus est in interrogationibus faciendis. ideoq; idem Cumia sua pract. Syndicat. dict. cap.21.n.14. & seq. pro Syndicatore tertiam porrò Cautelam tradit, interrogationibus ipsi obseruandam, nempe ut Syndicandus in primis interrogetur singulatim de omnibus in Processu apparentibus, & de quibus sunt indicia. De his uerò, super quibus nulla extant indicia, coniecturæ, uel præsumptiones, in Processu, non nisi generaliter, & non nominando certam personam, interrogari, ut, an non cõmiserit alia, an solus, uel associatus, & cum quibus, &c. *secundum Foler. in sua praxi in uer. Rei indurati. num.*1.*per l.*1. *§. quæstionem. ff. de quæstionib.* Et si in negatione perseuerauerit, tunc per gradus torturæ interrogandus erit, quorum quinq; sunt, ut eos ibid. ordine recenset, & declarat Cumia in dict.cap.21.num.16.

I. DE ARNONO CAVT. LIX.

¶ Pro delinquente, contra quem apparent indicia ad torturam, ut faciat probationẽ bonæ uitæ & famæ, quia sic euitabit torturam.

DEdimus suprà in Cautela 3.inci. interfecisti Sempronium, unum consilium siue Cautelam pro delinquente, ut procuret exculpationem ab occiso, seu uulnerato: quia sic euitabit torturam, non obstantibus indicijs sufficientibus: modò affero in medium aliam adhuc Cautelam non minus utilem & facilem, uidelicet, quòd si contra delinquentem ea militent indicia, ut meritò posit torqueri, faciat probationẽ bonæ uitæ, & famæ: quia sic nõ poterit torqueri. *ita singulariter Bar. in l.*1.*§. penultim. per illum text. ff. de re milita. sequitur Bald. in l.fin.C.* de

de probatio. in fin. column. & in l. 1. C. locat. & in l. ea quidem. circa antepen. column. C. de accusat. Angel. in l. milites. Cod. de quaest. refert & sequitur dom. Ias. in l. 1. in ulum. colum. in fin. Cod. com. de legat. not.

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXXXIX.

¶ Quòd ille, qui timet poni ad torturá, appellet antè.

SVMMARIVM.

1 *Torturae terrorem si iudex reo iniecerit, appellare potest.*

1 SI quis timet, ne contra ius ponatur ad torturá, puta, quia fortè iudex comminatus est ei, appellet. * pôt enim appellare, quando iudex iniecit terrorem, *ut l. si quis prouocatione. C. de appel. & no. Innoc. in c. cũ cessante. extra, de app. & Bal. in Rubr. C. com. uel epist. & in d l. si quis prouocatione.* quo casu, confessio secuta erit ipso iure nulla. *l. 1. ff. nil. non. appel. pen.* Nec est, in hoc articulo opus ut superior inhibeat, quia periculum est in mora, *ita eleganter dicit Bal. in d. Rubr. in fin. pen. col.* & ideo si uis, quòd confessio facta in tormentis, & post ratificata non ualeat, Cautela est, ut priùs appellet, antequã ponatur ad torturam.

T. FERRATVS CAVTELA. V.

¶ Ad euadendum à tortura, & à morte, indicato legitimis indicijs, quòd homicidium commiserit.

SVMMARIA.

1 *Confeßio qualificata mortem, & poenam corporalem euitare potest.*

2 *Confeßio qualificata in parte acceptari potest, & in parte sperni.*

3 *Praesumptio iuris liquidißima probatio dicitur.*

4 *Probare liquidè dicitur qui per praesumptiones iuris probat.*

5 *Praesumitur Maleficium omne iniustè factum esse.*

6 *Iudex si de facto ad torturam poneret illum, contra quẽ clarè delictum probatũ esset, & in sua negatione perseueraret, omnes probationes, quae contra ipsum essent. per tormenta purgarentur.*

7 *Appellare non licet à Sententijs capitalibus.*

8 *Appellari regulariter licitum est ab omni sententia tam criminali, quàm ciuili.*

9 Appel-

9 *Appellatio est de minore, ad maiorẽ iudicem prouocatio.*
10 *Crimine eodem, quis duplici pœna puniri non debet.*

ACcidit quotidie, quòd quis inculpatus de homicidio, uigore indiciorum contra ipsum laborantium ponitur ad torturam, propter cuius afflictionem cogitur dicere ueritatem, & sic confiteri se cõmisisse ipsum delictum, qua confessione stante, mediante postea sua perseueratione, seu ratificatione facta ad banchum officij, *iuxta no. per Bart. in l. 1. §. diuus Seuerus ff. de q. & per Cyn. Sal. & alios in l. 2. C. de cust. reo.* condemnatur per iudicem ad mortem. Reuoco ergo in dubiũ, an si aliquis commisit homicidium, de quo non possit conuinci per claras probationes, sed bene contra eum laborant indicia, propter quæ si à iudice ponetur ad torturam, dubitat, quòd eam non poterit tolerare, sed opus erit confiteri ueritatem, nunquid erit dare Cautelam, quòd talis indiciatus indicijs ad torturã sufficiẽtibus, euitet & torturam, & mortem, dic quòd sic, scilicet quòd iste inculpatus confiteatur uerum esse, quòd interfecit illum talẽ, de quo quæritur, & postea subiũgat, quòd interfecit propter defensionem suam necessariam: quia per istam confessionem hoc modo qualificatam, licèt ipse reus de defensione aliquid non probauerit, euitabit, & torturam, & mortem, & omnem aliam pœnam corporalem. de tortura patet: quia effectus torturæ est ad hoc, ut reus confiteatur id, de quo quæritur, ut infrà dicetur, sed iste reus cõfitendo absq; tortura, cessat effectus torturæ.* de morte uerò, & alia pœna corporali, quod euitetur per confessionem qualificatam, prout sup. dic quòd istud fuit stupendum dictum Abb. *in c. audiuis. in pen. col. uersic sed contra prædicta de præscr.* quod dictum ibi refert & sequitur Fel. dicens tale uerbum non reperiri alibi, & apud Modernos practicos esse in summo cultu, quod licet aliquis confiteatur se interfecisse hominem, sed fecisse propter suam defensionem necessariam, quamuis de defensione aliquid non probauerit, tamen uigore istius confessionis qualificatæ non poterit corporaliter puniri. *quam opi. sequendo Abb. tenet idem Fel. in cap. cùm uenerabilis. in 4. col. uersicul. 2. not. de excep. & in cap. significasti. el secundo. in 5. col. uersicul. & interim unum tene menti. de ho. ubi similiter dicit, tale dictum*

non reperiri alibi. & in capit. afferte. in 5. column. uersicul. & respondere potest de eo, quod scribit Abb. de præsumpt. Dicens similiter istud dictum esse singularissimum. Sequitur. Alexand. in leg. non solùm. §. sciendum. ff. de ope. no. nunci. ubi dicit, istud dictum esse singulariter notand. Soc. in rep. legis primæ in 4. colu. de uulg. & pup. ubi extollit, & ipse istud dictum Abb. dicens esse multum notandum. Ias. in l. ut uim. in 4. colum. de iustit. & iur. dicens istud dictum Abb. aliàs in practica sibi fecisse magnum honorem, sequitur Bartol. in suo reper. in uerbo, confessio habet unam sententiam. uersicul. 22. qui incipit, confessio, quod feci ad defensionem. dicens hanc esse singularem limitationem ad dictum Bart. in leg. Aurelius. §. idem quæsiit. de lib. leg. & idem Bartol. in uerbo, inquisitus. uersic. 8. incipiente, inquisitus respondit, quòd occidit. ubi similiter dixit, quod illud dictum D. Abb. est perpetuò notandum. Non obstat modò decisio Bartoli communiter approbata *in d. l. leg. Aurelius. §. idem quæsiit. de liber. leg.* uolens, quòd si aliquis in iudicio confiteatur se interfecisse hominem, sed fecisse ob suam defensionem necessariam, potest licitè per iudicem condemnari uigore suæ confessionis, quia in quantum dicit se occidisse, statur suæ confessioni: in quantum uerò dicit ad suam defensionem, non creditur, nisi aliter probet, quia quotiescunque confitens habet præsumptionem iuris contra se, *ut est in casu nostro per legẽ primã & secundã. ff. de sicar. & per*
2 *c. 1. de præsumpt.* * tunc confessio qualificata potest in parte acceptari, & in parte sperni, quam sententiam similiter tenet Bald. *in l. unica. in 8. col. uersi. ul. dennò quæro. de q. quotidiana. Cod. de confe. & in l. 2. Cod. de do. ante nupt. & Panormitan. in cap. bonæ. el secundo. in fin. de postu. præl. & Alexan. post alios in l. 1. § si quis simpliciter. uersic. ex prædictis infertur. de uerborum obligatio.* quia respondet Abb. quòd fateatur, quòd taliter confitens, debeat puniri, sed tamen non capitaliter. primò: quia probationes in criminalibus debent esse clariores luce meridiana, *ut l. sciant cuncti. C. de prob. canonicata. 2. q. 8. sciant cuncti.* sed cùm in casu nostro non sit, nisi sola confessio qualificata, *ut sup. sequitur*, quod probatio non est clarissima, prout requiritur. secundò: quia dato, quòd contra taliter confitentem laboraret urgentissima presumptio, tamen ex præsumptionibus, & indicijs quantumcunque urgentissimis, non debet quis capitaliter puniri, prout dictum fuit singulari, licet uulgatum *Inno. in*

cap.

cap. quia uerisimile. de præsum. de quo dicto fit mentio per Scrib. in uarijs locis, præcipuè per omnes in cap. afferte. extra. eod. de præsumpt. & Paul. de Cast. ubi pulchrè loquitur in cons. mihi 187. incip. uisa inquisitione sup. scripta. in ultim. col. & per Cap. in cons. 6. incip. ueritat primi dubij. in 4. col. & in cõs. 39. incip. Bapt. Meoni. in 3. col. & per Gand. in suo tract. malef. in Rubr. de præsum. & indici. ex qui. condem sequi poss. ubi dicit, quòd omnes Docto. qui tempore suo erant Bononiæ, ita consuluerunt. Non obstat, si dicatur: quòd propter hoc iste taliter confitens non euitabit torturam, quia iudex a audiens istam suam confes- 2 sionem qualificatam, ut supra, torquebit eum ad hoc, quòd debeat dicere ueritatem, an interfecerit illum causa principaliter offendendi, an uerò principaliter causa se defendendi, quia dico, quòd istud non potest facere iudex, ex eo quòd illa iura, quæ uolunt, quod ex indicijs, & præsumptionibus contra aliquem laborantibus, & arbitrio iudicis sufficientibus, ille talis debeat subijci tormentis causa ueritatis eruendæ. *ut ff. & Cod. de q. & c. cùm in contemplatione, de reg. iur.* in antiquis. & c. non solent. 2. q. 6. habent locum & procedunt in indicijs, & præsumptionibus facti, non autem in præsumptionibus iuris, * 3 nam præsumptio iuris dicitur liquidissima probatio, ut est gl. quæ reputatur singularis *in l. si tutor. Cod. de peri. tut.* per quam dicit ibi Bald. quòd si lex, uel statutum requirit probationem liquidam, ille dicitur * liquidè proba- 4 re, qui probat per præsumptiones iuris, *cui est consimilis gl. in l. 2. & ibi not. Ang. Cod. de peti. hær. Imo. in l. quæsitum. ff. de re iudic. Angel. Rom. & Alex. in lege prima per tex. ibi. Cod. de test. mi.* Modò habeo, quod delicta præsumuntur facta animo nocendi, & offendendi, *ut no. gl. in l. si non conuitij. C. de inm. quam notabilem dixit Cap. in consil. 29. incip. uiso processu causæ super homicidio. in 1. col. & Flor. in lege prima. §. cùm arietes. ff. si quadr. pau. fe. d. c.* & omne * maleficium præsu- 5 mitur in dubio iniustè factum, ex quo est de genere prohibitorum, *ut l. 1. C. de sica. & c. 1. de præsump. & ut ponit Bald. in c. sicut nobis. in fi. de resti. & Alex. in cõs. 111. incip. ponderatis uerbis, in 1. col. in 1. uol.* Stãte ergo hoc, quòd præsumptio iuris dicatur clara, & liquida ꝓbatio, & quòd delictũ præsumatur factũ causa principaliter nocẽdi, & offendẽdi, sequitur, ꝙ cũ iste cõfiteatur se interfecisse hominẽ, licèt addat, ad sui defensionẽ, quòd clarè ꝓbatũ sit propter præ-

 sumptio-

sumptionem legis, istum talem commisisse illud tale delictum, & per consequens iste reus non debet posse subijci tormentis, quia quotiescunque maleficium est clarè probatum contra aliquem, ille talis uigore illius maleficij non potest torqueri, quia ad torturā solummodò deuenitur in subsidium probationum, *ut notat. Paul. de Castr. in l. si quis in hoc genus. C. de episco. & cler. Bald. & Alb. de Ros. in l. obseruare. C. quorum app. non reci. Bald. in l. milites. C. de q.* Bart. Cæp. in consil. 32. incip. quidam rustici Vicentini. in 9. *column. versic. circa 3 principale dubium*, ubi etiam nota-
6 biliter tenuit,* quòd si de facto iudex poneret ad torturam illum, contra quem clarè esset probatum delictum, & in sua negatione perseueraret, quòd omnes probationes, quæ essent contra eum, purgarentur per ipsa tormenta. & licet Bald. *in dict. l. obseruare. C. quorum appell. non recip. & in lege prima. Cod. de iuram. calumn.* dicat, quòd imò iudex potest subijcere reum tormentis, licet crimen suum sit clarè probatum, & hoc ad Cautelam, ut ore proprio confiteatur, ad hoc, ut non ualeat postea appellare, quia conuictus & confessus non appellat, *ut habetur in d. l. obseruare:* quia ad hoc respondet Cæpol. in consil. præalleg. quòd hodie talis causa non debet mouere iudicem, cùm per totam Italiam communiter sit prouisum per statuta
7 terrarum, quòd à sententijs * capitalibus nō liceat appellare. Sed ultra tale responsum potest responderi triplici ratione dictum Baldi *in d l. obseruare*, esse falsum. Prima ratio, est causa fraudis euitandæ: nā præsupposita illa opinione, de qua suprà mentionem feci, pro uera, quæ uidetur magis communior, quòd si non extantibus claris probationibus iudex poneret delinquentem ad torturam, & in sua negatione perseueraret, quòd dictæ probationes purgarentur, isto casu esset in potestate iudicis liberare per indirectum accusatum, uel inquisitum, dicendo ei: Tolera hanc torturam patienter, quia liberatus eris, non obstante, quòd de delicto tuo clarè constet. Secunda ratio est, quia cùm appellatio sit remedium à iure concessum, prætendentibus se grauatos, *ut in c. suggestum. & c. cum speciali. §. porro. de appel.* & edictum de appellationibus sit
8 permissoriū,* quia regulariter omnibus & ab omni sententia tam ciuili, quàm criminali licitum est appellare, *ut l. & in maioribus, Cod. eodem. de appell. & glo. in l. qui restituere.*
in

in gloss. fin. ff. de rei uen. & Spec. in eodem tit. §. 2. in princ. sequeretur, quòd esset in potestate iudicis per istas uias uiolentas, & indirectas auferre beneficia à iure cõcessa, quod facere non potest, *iuxta ea, quæ habentur per Bartol. & alios l. 2. ff. de re iud. & per Abbat. & Phil. Franc. in ca. cum sit Rom. de appell. & per Doctor. in cap. quod ad consultationem. de re iud.* & hoc etiã in præiudicium iurisdictionis superioris, quia cùm * appellatio sit de minori iudice ad maiorem prouocatio. *ut lege prima ff. de appell. & cap. 2. de consue. lib. 6.* sequeretur, quòd iudex hoc modo posset per uiam torturæ in extorquendo confessionem obuiare per indirectũ, quòd appellatio non posset coram superiore interponi, quod per iudicem inferiorem fieri non potest: nam inferior non potest facere, quòd à sententijs suis non appelletur ad superiorem, *prout not. Bartol. in l. 1. §. interdum. ff. à quib. appell. non lic. & in l. fin. ff. de aqua pluu. arc. & Bald. in l. qui appellationem. Cod. de appell. & in l. fin. Cod. de senten. communiter Canonistæ in capit. uenientes. ubi Baldus. circa hoc dedit Cautelam, de iureiuran. cum alijs concord. de quibus per Card. Alexand. in capit. interposito. §. ille denique in 1. column. de app.* 9

* Tertia ratio potest adduci: quia de eodem crimine quis non debet duplici pœna puniri. Nam, ut dicit Baldus *in authent. omnes peregrini, in ultim. notab. Cod. commu. de succes.* pœnæ qualitas debet esse secundum qualitatem culpæ. *& est textus in l. sancimus. Cod. de pœn. & in cap. quæsiuit. in fin. de his quæ fiunt à maior. parte cap. & in cap. felicis. §. illud autem. de pœn. in 6. & 24. quæst. 1. non afferamus stateras.* pœna autem homicidij à iure taxata, est abscisio capitis, *ut lege prima in princip. ff. de sica. & §. item lex Cornel. Instit. de public. iudic. & 2. dist. omnis.* Nam dicit lex, quod homicida alij fecit, semper expectet, *ut l. nemo. C. de episc. aud.* Modò si d. Bald. esset uerum, sequeretur, quòd iste reus pro homicidio affligeretur, duplici pœna, scilicet pœna torturæ, & pœna capitis, quod non est dicendum, & hanc opi. per rationem secundam, de qua suprà, reperio tenere Tanc. de Cornel. *in suo Compendio. Rubr. de quæst. circa materiam probationum. q. ult.* stabit ergo firma conclusio, quòd si quis confiteatur se occidisse hominem, licèt adiungat, ad sui defensionem, cùm lex præsumat occidisse causa principaliter offendendi, nisi aliud probetur, & præsumptio legis dicatur liquidissima probatione, quòd isto casu, talis cõfitens non 10

 poterit

poterit ad torturam poni uigore illius homicidij, tanquam clarè probati: quia, ut superiùs dictum est, ad torturam non deuenitur, nisi in subsidium probationum. Et si dices, ergo sequetur, quòd tanquam manifestus homicida punietur pœna capitali, & sic Cautela non erit bona: quia respondeo, quòd quamuis lex præsumat, ut sæpius dictum est, quòd homicidium fuerit perpetratum animo principaliter offendendi, & sic iniustè, & uelit, quòd puniatur de ipso delicto tanquam claro respectu suæ confessionis, tamen illo casu lex non uult, nec ita, ut aliàs facit, firmat pedem suum, quòd propter illam suam præsumptionem iste qualificatè confitens puniatur pœna capitali, sed bene alia uel pecuniaria, uel relegationis & exilij, arbitrio iudicis. Et istud est, q' uult dicere Abb. *in d.c audiui*. Et licet pro, & contrà nonnulla alia adduci possent, tamen illa non sunt obliuioni tradenda: quia possent multum prodesse, præcipuè quando habetur iudex propitius.

ADDITIO.

a Iudex audiens istam suā confessionem qualificatā) *Adde, an confessio qualificata possit acceptari sine ulla qualitate.* uide sing. per d. Alex. in cons. 87. per totum, in 1. uol. *& est quotidianum, & utile consilium, loquitur tamen in causa ciuili, non in criminali, quòd acceptari debet cum eadem qualitate, & non simpliciter, est tamen periculosa talis confessio in causa criminali quantumcunque qualificata, nisi probetur defensio, nec est tuta in totum ac secura huiusmodi Cautela. Et propterea Bald. signanter consuluit confitentem delictum etiam cum qualitate, puta quòd occidit ad sui defensionem. nisi qualitatem probauerit, quòd puniatur*, uide in consil. 245. quod incipit, dauanti da uoi, in 2. uolumin *nam in delictis præsumitur dolus.* C. de sicar. C. de iniur. l. si non conuitij. *Item per confessionem factum est notorium, ergo puniri debet maleficium, ne delicta remaneant impunita. Caue igitur, ut dixi, ne in Scyllam incidas, credens uitare Charybdim.* Bart. Laud.

A. BLANCVS CAVTELA IIII.

¶ Ad euadendum reum à tortura. idem prope dicit quod superior cautela.

SVMMARIA.

1 *Reus torquetur existentibus contra eum indiciis legitimis.*

2 Cons

2 *Confeßio qualificata, reum liberat à tortura.*

3 *Exculpatio offensi, tollit indicia imputati, etiam ad torturam.*

4 *Iudex, cui de delicto & mortuo non constat, procedere non potest.*

INdicijs * legitimis contra reum existentib. tunc ipse 1 torqueri potest *toto titu. ff. & C. de quaestioni.* * Vt euadat 2 torturam reus, Cautela est, nam confiteri debet hominem occidisse, subiungendo, quod illud fecit ad necessariam defensionem, nam licet reus defensionem nõ probauerit, attamen torturandus non est, *ut post multa hinc inde adducta tenet Tho. Ferra. in Cautel. 5. rationibus, ut ibi per eum,* & de ueritate istius Cautelæ uideas ea, quæ dixi supra, in 3. part. defensionis. * Imputatus procuret habere excul- 3 pationem ab offenso, propter quam exculpationem tolluntur indicia etiam ad torturam. *ita Io. de Arno. in Cautel. 3. & dixi sup. in prima parte defensionis, in fin. uersic. mortui exculpatio.* Alia etiam ostendat habere locum in casu suo, *de quibus dixi suprà in 1. parte defens.* * Dicat etiam imputa- 4 tus, quod non constat de corpore mortuo. Nam iudici debet constare de delicto, & mortuo, antequam procedat, ut dixi in prin. practicæ.

T. FERRATVS CAVT. LVII.

¶ Vt à muto poßit haberi confeßio criminis.

SVMMARIA.

1 *Probatio per se sola quando non est uehemens, non sufficit ad probationem nec ad torturam.*

2 *Indignum nimis est, ut quod quisq; sua uoce dilucidè protestatus fuerit, id amplius retractare poßit.*

3 *Mutus qui loqui non potest, scriptura propria se obligare ualet.*

TAncredus de Corneto in sua compendiosa, *in ulti. Rubric. quaest. 4.* refert, quòd quidam patruus & tutor cuiusdam pupilli nepotis sui considerans pupillum esse unum: quia sine fratre & sorore, & quòd ipse patruus erat sibi proximior in successione, suadente diabolo, duxit pupillum ad uineam, & ibi suffocauit eum, & occultauit sub terra, postea ipso redeunte, fuit ab eo quæ-

AD S. C. TVRPILLIANVM ET DE ABOLITIONIBVS CRIMINVM. Titulus XIII.

R. FICHARDI CAVT. XCV.

¶ Pro Petente ueniam propter aliquod sibi imputatum delictum, ne ipsi in confessionem, uel indicium, preiudicet.

VENIAE petitio, an, & quando faciat indicium de imputato delicto, distinguunt Doctor. maximè uerò Ioan. Andr. Host. But. Card. Abb. & Io. de Ana. *in c. exhibita. de homicid.* quòd aut quis petit ueniam solenniter, & in iudicio. & tunc uidetur cōfiteri delictum, & ita procedere text. in c. uenerabiles. de elect. & l. decem. ff. de uerborum oblig. Aut quis petit ueniam extra iudicium. & tunc non fatetur eodem modo, si ex humilitate & benignitate petatur. *Concor. Ro. in l. 1. in princ. ff. de nou. oper. nunc. & Cap. consilio 21. columm. 4. uersi. sed plus dico. nu.* 10. Ne uerò de eo controuersia sit, neq; ista distinctione opus sit, Cautelam tradit M. Anton. Blanc. *in l. si. ff. de quæst. sub titu. ex facto. sub finem. nu.* 309. ut petens ueniam dicat: Non puto me hoc fecisse, sed si in aliquo læsi, peto ueniam. & hanc Cautelam dicit approbare Alberic. & Ioann. de Ana. in dicto cap. exhibita. ext. de homicid.

DE CONFESSIONIBVS ET QVAEstionibus. Titulus XIV.

I. DE ARNONO CAVTELA XIX.

¶ Pro illo, q extraiudicialiter confessus est, se aliquod delictum commisisse, ut reuocet talem confessionem.

LICET ex confessione extraiudicialiter facta de aliquo crimine non possit aliquis damnari regulariter, *ut expressè sentit ibi gloss. secunda. & ibi omnes Scribentes in capitu. de hoc. extra, de simo.* sicut nec etiam in ciuilibus, *ut per gloss. in capitu. si cautio. de fide instrumentorū.* tamen ex tali extraiudiciali confessione potest quis poni ad torturam, *secundum Roma. de confess. Innocentius, Abbas in cap. si quis. de gradu. de purga. Can. Angel. in l. prima, ultim. colum. de confess. & in l. prima. ff. de confess. Baldus in l. unica. C. de confess. in sexta columna, cum alijs, per do. Felinum in cap. olim, in tertia columm. circa principium, de rescrip.* Sed Cautela est, ut reuocet postea talem confessionem in iudicio,

iudicio, & impedietur tortura, nec habet probare errorem. *Istam Cautelam docet Baldus in dicta l. unica, in penultima columna. C. de confes. refert & sequitur idem Felin. in dicto loco. De qua etiam ego dixi in singularibus meis, singulari nonagesimo quarto, in casu proposito.*

A. BLANCVS CAVTELA V.

¶ Ad liberandum confitentem delictum extraiudicialiter. idem dicit quod superior cautela.

SVMMARIA.

1 *Confessus delictum extraiudicialiter, habet contra se indicium ad torturam.*

2 *Confessio extraiudicialis, ante cœptum iudiciũ reuocare, ad torturam non nocet.*

Confitens * delictum extraiudicialiter, habet contra se indicium ad torturam. *ita Bart. in l. cap. 5. ff. de adulter. cum uulgaribus.* * Quòd autem confitens torturam euitet, Cautela est, quòd antequam ad torturá ponatur, reuocet ipsam confessionem, quia tunc propter talem confessionem non potest torqueri, etiam non de aliquo terrore. *ita Bald. in l. unica in ulti. colum. uersi. Idem dicit Innoc. C. de confess.* & ultimo loco Ias. *in l. magistratibus. in 2. colum. uersi secundò singulariter limita. ff. de iurisd. om. iu.* dicés quòd istud dictum notandum est in practica, hoc modo poteris euadere amicum à tortura, *& hanc Cautelam dant Tho. Ferra. Cautel. 27. & Io. de Arno. Cautel. 19. De ueritate istius Cautelæ uideas ea, quæ dixi in l. fin. ff. de quæstioni. in uersic. confessio. num. 209.* 1 2

T. FERRATVS CAVTELA XXVII.

¶ Ad euadendum à tortura, confessum extraiudicialiter se commisisse tale delictum: idem dicit quod superiores Cautelæ.

SVMMARIVM.

1 *Delictum si quis extraiudicialiter se commisisse dicat, an talis confessio plenè præiudicet, uel indicium ad torturam faciat.*

Nam * si quis extraiudicialiter confitetur se commisisse tale delictum, communis opi. est, quòd talis confessio non plenè præiudicet ipsi confitenti, sed tantummodò contra eum faciat indicium ad torturam, 1

turam, *ut habetur per glos. & Bartol. in l. c.5. ff. de adul. per Bart. in l. quoniam. ff. de his qui no. infa per Bald. in l. ictus fustium. ff. eo. de his qui not. infam. per Angel. in l.1. ff. de confes. per Do. de Ro. in sua decis. 180. incip. licet confeßio extraiudicialis in nouis. per do. Abb. & Ioan. de Ana. in 2. col. in ca. de hoc. de simo. per Abb. in c. at si clerici. in 4. col. uers. sed quia suprà facta est mentio. de iud. & per eundem in cap. quàm sit graue. de excess. prelat. & in cap. si quis de gradu. de purg. cano. & per Rom. in consil. 7. incip. uisis necessarijs in facto proposito,* quibus locis concluditur, quòd talis confesßio extraiudicialis nõ facit plenam probationem contra confitentem, sed bene indicium ad torturam. Tu autem, qui debes poni ad torturam, uigore confesßionis extraiudicialiter factæ de aliquo delicto à te perpetrato, ut sæpisßimè contingit his, quibus fummat caput & qui summoperè gloriantur commemorare ea, quæ fecerunt, & non fecerunt, si uis euadere ipsa tormenta, Cautela est, quòd antequam ponaris ad torturã, reuoces ipsam confesßionem, quia talis reuocatio, etiam non docto de aliquo errore, impedit ipsam torturam. ita singulariter dixit Bald. in l. unica. *in ultima col. uersic. item dicit* Innocent. *C. de confess.* dicens, quòd aduocatus ipsius rei debet esse cautus, ut faciat reuocare ipsam confesßionem, etiam aliter nõ docto de errore, quia hoc modo impediet ipsam torturam. quem refert & sequitur do. Ias. dicens, nota perpetuò istud dictum in practica, quia hoc modo poteris eripere amicum à tortura, *in l. magistratib. in secunda column. uersic. 2. singulariter limita. ff. de iuris. omn. iud sequitur Fels. in capitu. olim. in 2. column. uersic. secundus, nisi reuocet de rescrip & in dict. cap. at si clerici. in 6. colum. uers. 2. restringe nisi confessus, de iud. & in ca. de hoc. circa prin. de simo.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXIV.

¶ Ad recusandos officiales in syndicatu excedentes in torturis contra reos.

SVMMARIA.

1 *Officiales excusantur de his, quæ sui superioris iussu fecerint.*

2 *Officialis an poßit conueniri post syndicatus tempus.*

OFficiales prætorum, uel aliorum rectorum, sæpe ponunt aliquem ad torturam, non præcedentibus indicijs: uel eis non legitimè probatis: uel si extant

extant indicia sufficienter probata, excedunt modum in torquendo: si agitur contra eos in syndicatu: duplex est Cautela,* una, ut ipsi officiales nõ teneantur: si probant 1
hoc fecisse de mandato prætoris: uel alterius rectoris sui: qui excusantur ratione iussus superioris, *ut probatur in l. liber homo. 2. in princi. & ibi per glossam & Doctores. ff. ad legem Aquiliam. & per textum & gloss. in l. ad ea. ff. de regulis iur. in ultim. char. & in l is qui in puteum. §. qui tutoris. cum gloss. ff. quod ui, aut clam. & in l. furti. §. qui iussu. & in l. liberorum. §. fina. ff. de his qui notantur infam. & in l. non uidetur. §. iussu. ff. de re iudica. & in l. iniuriarũ actio. §. si quis quod decreto. cum gloss. ff. de iniur. & in capitu. quod quis mãdato. & quod ibi notatur per Dyn. de regulis iuris, in sexto.* alia Cautela est ut prætor, uel alius rector superior non teneatur, uidelicet, ut oblato libello in syndicatu contra aliquem de familia sua, elapso tempore ad dandum libellum contra prætorem, faciat officialem suum culpatum probare, quòd fecit de mandato ipsius prætoris, & ipse prætor confiteatur, & tunc uterq; erit securus, uidelicet officialis: quia facit de mandato superioris, & ipsius superioris est elapsum tempus sui syndicatus, *iuxta l. unicam. C. ut omnes iud. tam ciuiles, quàm criminales. & ita tenet Flor. in d. l. liber homo. in prin.* adde tamen,* 2
quòd licet non prætor, uel alius officialis non possit cõueniri in loco officij post tempus syndicatus: tamẽ in patria propria poterit perpetuò conueniri, *ut est gloss. singularis in l. 1. ff. ad legem Iuliam repet secundum Ang. in l. iubem. ut. C. eodem titul.* quam glo. ibi intelligit, nisi fuisset in syndicatu absolutus, quia tunc obstaret exceptio rei judicatæ, & ideo sit cautus prætor, uel officialis, ut nemine comparente tẽpore syndicatus, faciat pronunciari, quòd ipse bene gesserit, & quòd nullus possit de cætero amplius cõuenire, *& adde, quod not. Doctor. in l. mancip. C. de seruis fugit.* & quod dictũ est de tortura, idem dicas de alijs, quæ spectant ad officium prætoris eadem ratione.

R. FICHARDI CAVTELA XLVI.

¶ Pro iudice non habente indicia sufficientia contra accusatum super delicto atroci

ACcidit sæpius, ut aliquis suspectus sit, atq; etiam accusetur de crimine aliquo, cùm tamen nõ possint haberi sufficientia indicia contra ipsum, interim uerò propter criminis atrocitatem, iudex non facilè

cilè ipsum absoluere & dimittere possit: si quidem iudicis est curare, ne delicta, maximè si atrocia sint, maneant impunita. *l. ita uulneratus.* §. *quòd si quis. ff. ad legem aquil.* In eiusmodi casu igitur tradit Angel. *in tractatu suo de malefic. in uerb. fama publica. uersic. aduertendum autem*, ut iudex faciat inquisitionem de conscientia Principis, uel regentis ciuitatem, qui Principis loco habetur, & faciat hoc apparere in actis. talis enim inquisitio non potest annullari, licet neque fama, neque sufficientia indicia, extent cōtra inquisitū, *secundum Bald. in l. nullus. C. ad leg. Iul. Maiest. gloss. in cap. 2. de accusat. in 6. Cap. in consi. 17. incip. uisa. col. ult. Hanc Cautelam refert ex Angel. Hipp. de Mars. consil. 78. numero octauo. uolum. 2.*

R. FICHARDI CAVTELA LXXIV.

¶ Pro Syndicatore, ne propter torturam faciendam ipsemet incidat in pœnam Syndicatus.

SVpra in Cautela 44. diximus non licere iudici aliquem torquere, nisi ueritas alio modo non possit haberi, & ideo Cautelam esse, ut faciat apparere in actis, quòd nō potuerit alio modo rescire ueritatem, per allegata ibidem. Eam igitur Cautelam obseruando, atq; etiam allegando, pro ulteriori Cautela, & quasi practicā illius Cautelæ, tradit, pro Syndicatore Ioseph. Cumia, *in sua pract. syndicat. cap. 21. num. 10.* ut Syndicator priùs moneat Reum, uel Syndicandum, ad dicendum ueritatem, & nisi eam dicturus sit, quòd uelit ipsum ponere ad torturam, quia nisi liberè confiteatur, ueritas aliter haberi non possit, nisi per torturam, faciatq; hanc suam admonitionem actis inserere, & tutus erit postea.

R. FICHARDI CAVT. LXXV.

¶ Similiter pro tali Syndicatore, Syndicandum torquere uolente.

IDem Ioseph. Cumia tradit etiam aliam Cautelam pro Syndicatore torquere uolente, ne facilè ipsemet fiat obnoxius Syndicatui. Nimirum, si Syndicandum, uel Reum, eo modo, ut in proxima præcedente Cautela dictum est, de dicenda ueritate admonuerit, & ipse tamen nihil spontè confiteri uelit, sed recuset, ut tunc Syndicator per interlocutoriam, uel decretū, pronunciet ipsum Reum torquendum. Hoc tamen decretum non esse pronunci-

nunciandum ait. nisi dum ligati incipitur, & eo lecto, statim Reum torquendum, ne ipsi detur tempus ad appellandum à tali decreto. Quod quidem mihi uidetur satis durum & crudele, sed consentit in hoc cum ipso Cumia, Marant, *de ordin.iud. in parte secunda partis 6.act.14.num.14.* quem ipse Cumia cum multis alijs (quos ego non ita inspexi, ut illum Marantæ locum) allegat.

R. FICHARDI CAVT. LXXVI.

¶ Pro Syndicatore, super quibus Rebus in tortura interrogare debeat.

CAeterùm cùm non parum referat, quæ, & qualia ipse Reus confiteatur, uel diffiteatur, magna prudentia opus est in interrogationibus faciendis. ideoq; idem Cumia sua pract. Syndicat. dict. cap.21.n.14. & seq. pro Syndicatore tertiam porrò Cautelam tradit, interrogationibus ipsi obseruandam, nempe ut Syndicandus in primis interrogetur singulatim de omnibus in Processu apparentibus, & de quibus sunt indicia. De his uerò, super quibus nulla extant indicia, coniecturæ, uel præsumptiones, in Processu, non nisi generaliter, & non nominando certam personam, interrogari, ut, an non cõmiserit alia, an solus, uel associatus, & cum quibus, &c. *secundum Foler. in sua praxi in uer. Rei indurati. num.1. per l.1. §. quæstionem. ff. de quæstionib.* Et si in negatione perseuerauerit, tunc per gradus torturæ interrogandus erit, quorum quinq; sunt, ut eos ibid. ordine recenset, & declarat Cumia in dict.cap.21.num.16.

I. DE ARNONO CAVT. LIX.

¶ Pro delinquente, contra quem apparent indicia ad torturam, ut faciat probationẽ bonæ uitæ & famæ, quia sic euitabit torturam.

DEdimus suprà in Cautela 3.inci. interfecisti Sempronium, unum consilium siue Cautelam pro delinquente, ut procuret exculpationem ab occiso, seu uulnerato: quia sic euitabit torturam, non obstantibus indicijs sufficientibus: modò affero in medium aliam adhuc Cautelam non minus utilem & facilem, uidelicet, quòd si contra delinquentem ea militent indicia, ut meritò posit torqueri, faciat probationẽ bonæ uitæ, & famæ: quia sic nõ poterit torqueri. *ita singulariter Bar. in l.1.§. penultim. per illum text. ff. de re milita. sequitur Bald. in l.fin.C.*

de

deprobatio. in fin. column. & in l. 1. C. locat. & in l.ea quidem. circa antepen. column. C. *de accusat. Angel. in l. milites. Cod. de quæst. refert & sequitur dom. Ias. in l. 1. in ulum. colum. in fin. Cod. com. de legat. not.*

B. CAEPOLLA CAVTELA CCXXXIX.

¶ Quòd ille, qui timet poni ad torturã, appellet antè.

SVMMARIVM.

1 *Torturæ terrorem si iudex reo iniecerit, appellare potest.*

SI quis timet, ne contra ius ponatur ad torturã, puta, quia fortè iudex comminatus est ei, appellet. * põt enim appellare, quando iudex iniecit terrorem, *ut l. si quis prouocatione. C. de appel. & no. Innoc. in c. cũ cessante. extra, de app. & Bal. in Rubr. C. com. uel epist. & in d l. si quis prouocatione.* quo casu, confessio secuta erit ipso iure nulla. *l. 1. ff. nil. non. appel. pen.* Nec est, in hoc articulo opus ut superior inhibeat, quia periculum est in mora, *ita eleganter dicit Bal. in d. Rubr. in fin. pen. col.* & ideo si uis, quòd confessio facta in tormentis, & post ratificata non ualeat, Cautela est, ut priùs appellet, antequã ponatur ad torturam.

T. FERRATVS CAVTELA. V.

¶ Ad euadendum à tortura, & à morte, indicato legitimis indicijs, quòd homicidium commiserit.

SVMMARIA.

1 *Confeßio qualificata mortem, & pœnam corporalem euitare potest.*
2 *Confeßio qualificata in parte acceptari potest, & in parte sperni.*
3 *Præsumptio iuris liquidißima probatio dicitur.*
4 *Probare liquidè dicitur qui per præsumptiones iuris probat.*
5 *Præsumitur Maleficium omne iniustè factum esse.*
6 *Iudex si de facto ad torturam poneret illum, contra quẽ clarè delictum probatũ esset, & in sua negatione perseueraret, omnes probationes, quæ contra ipsum essent. per tormenta purgarentur.*
7 *Appellare non licet à Sententijs capitalibus.*
8 *Appellari regulariter licitum est ab omni sententia tam criminali, quàm ciuili.*

9 Appel-

9 Appellatio est de minore, ad maiorē iudicem prouocatio.
10 Crimine eodem, quis duplici pœna puniri non debet.

ACcidit quotidie, quòd quis inculpatus de homicidio, uigore indiciorum contra ipsum laborantium ponitur ad torturam, propter cuius afflictionem cogitur dicere ueritatem, & sic confiteri se cōmisisse ipsum delictum, qua confessione stante, mediante postea sua perseueratione, seu ratificatione facta ad banchum officij, *iuxta no. per Bart. in l. 1. §. diuus Seuerus ff. de q. & per Cyn. Sal. & alios in l. 2. C. de cust. reo.* condemnatur per iudicem ad mortem. Reuoco ergo in dubiū, an si aliquis commisit homicidium, de quo non posit conuinci per claras probationes, sed bene contra eum laborant indicia, propter quæ si à iudice ponetur ad torturam, dubitat, quòd eam non poterit tolerare, sed opus erit confiteri ueritatem, nunquid erit dare Cautelam, quòd talis indiciatus indicijs ad torturā sufficiētibus, euitet & torturam, & mortem, dic quòd sic, scilicet quòd iste inculpatus confiteatur uerum esse, quòd interfecit illum talē, de quo quæritur, & postea subiūgat, quòd interfecit propter defensionem suam necessariam: quia per istam confessionem hoc modo qualificatam, licèt ipse reus de defensione aliquid non probauerit, euitabit, & torturam, & mortem, & omnem aliam pœnam corporalem. de tortura patet: quia effectus torturæ est ad hoc, ut reus confiteatur id, de quo quæritur, ut infrà dicetur, sed iste reus cōfitendo absq; tortura, cessat effectus torturæ.* de morte uerò, & alia pœna corporali, quod euitetur per confessionem qualificatam, prout sup. dic quòd istud fuit stupendum dictum Abb. *in c. audita. in pen. col. uersic sed contra prædicta de præscr.* quod dictum ibi refert & sequitur Fel. dicens tale uerbum non reperiri alibi, & apud Modernos practicos esse in summo cultu, quod licet aliquis confiteatur se interfecisse hominem, sed fecisse propter suam defensionem necessariam, quamuis de defensione aliquid non probauerit, tamen uigore istius confessionis qualificatæ non poterit corporaliter puniri. *quam opi. sequendo Abb. tenet idem Fel. in cap. cùm uenerabilis. in 4. col. uersicul. 2. not. de excep. & in cap. significasti. el secundo. in 5. col. uersicul. & interim unum tene menti. de ho. ubi similiter dicit, tale dictum* 1

non reperiri alibi. & in capit. afferte. in 5. column. uersicul. & respondere potest de eo, quod scribit Abb. de præsumpt. Dicens similiter istud dictum esse singularissimum. Sequitur. Alexand. in leg. non solùm. §. sciendum. ff. de ope. no. nunci. ubi dicit, istud dictum esse singulariter notand. Soc. in rep. legis primæ in 4. colu. de uulg. & pup. ubi extollit, & ipse istud dictum Abb. dicens esse multum notandum. Ias. in l. ut uim. in 4. colum. de iustit. & iur. dicens istud dictum Abb. aliàs in practica sibi fecisse magnum honorem, sequitur Bartol. in suo reper. in uerbo, confessio habet unum sement. e. uersicul. 22. qui incipit, confessio, quod feci ad defensionem. dicens hanc esse singularem limitationem ad dictum Bart. in leg. Aurelius. §. idem quæsijt. de lib. leg. & idem Bartol. in uerbo, inquisitus. uersic. 8. incipiente, inquisitus respondit, quòd occidit. ubi similiter dixit, quod illud dictum D. Abb. est perpetuò notandum. Non obstat modò decisio Bartoli communiter approbata *in d. l. leg. Aurelius. §. idem quæsijt. de liber. leg.* uolens, quòd si aliquis in iudicio confiteatur se interfecisse hominem, sed fecisse ob suam defensionem necessariam, potest licitè per iudicem condemnari uigore suæ confessionis, quia in quantum dicit se occidisse, statur suæ confessioni: in quantum uerò dicit ad suam defensionem, non creditur, nisi aliter probet, quia quotiescunque confitens habet præsumptionem iuris contra se, *ut est in casu nostro per legē primā & secundā. ff. de sicar. & per c. 1. de præsumpt.*
2 * tunc confessio qualificata potest in parte acceptari, & in parte sperni, quam sententiam similiter tenet Bald *in l. unica. in 8. col. uersicul. denuò quære. de q. quotidiana. Cod. de confe. & in l. 2. Cod. de do. ante nupt. & Panormitan. in cap. bonæ. el secundo. in fin. de postu. præl. & Alexan. post alios in l. 1. § si quis simpliciter. uersic. ex prædictis infertur. de uerborum obligatio.* quia respondet Abb. quòd fateatur, quòd taliter confitens, debeat puniri, sed tamen non capitaliter. primò: quia probationes in criminalibus debent esse clariores luce meridiana, *ut l. sciant cuncti. C. de prob. canonicata. 2. q. 8. sciant cuncti*, sed cùm in casu nostro non sit, nisi sola confessio qualificata, *ut sup. sequitur*, quod probatio non est clarissima, prout requiritur. secundò: quia dato, quòd contra taliter confitentem laboraret urgentissima præsumptio, tamen ex præsumptionibus, & indicijs quantumcunque urgentissimis, non debet quis capitaliter puniri, pront dictum fuit singulari, licet uulgatum *Inno. in*

cap.

cap. quia uerisimile. de præsum. de quo dicto fit mentio per Scrib. in uarijs locis, præcipuè per omnes in cap. afferte. extra. eod. de præsumpt. & Paul. de Cast. ubi pulchrè loquitur in cons. mihi 187. incip. uisa inquisitione sup. scripta. in ultim. col. & per Cap. in cons. 6. incip. ueritas primi dubij. in 4. col. & in cõs. 39. incip. Bapt. Meoni. in 3. col. & per Gand. in suo tract. malef. in Rubr. de præsum. & indici. ex qui. condem seq. poss. ubi dicit, quòd omnes Docto. qui tempore suo erant Bononiæ, ita consuluerunt. Non obstat, si dicatur: quòd propter hoc iste taliter confitens non euitabit torturam, quia iudex *a* audiens istam suam confes- a
sionem qualificatam, ut supra, torquebit eum ad hoc, quòd debeat dicere ueritatem, an interfecerit illum causa principaliter offendendi, an uerò principaliter causa se defendendi, quia dico, quòd istud non potest facere iudex, ex eo quòd illa iura, quæ uolunt, quod ex indicijs, & præsumptionibus contra aliquem laborantibus, & arbitrio iudicis sufficientibus, ille talis debeat subijci tormentis causa ueritatis eruendæ. *ut ff. & Cod. de q. & c. cùm in contemplatione, de reg. iur.* in antiquis. & c. non solent. 2. q. 6. habent locum & procedunt in indicijs, & præsumptionibus facti, non autem in præsumptionibus iuris, * 3
nam præsumptio iuris dicitur liquidissima probatio, ut est gl. quæ reputatur singularis *in l. si tutor. Cod. de peri. tut.* per quam dicit ibi Bald. quòd si lex, uel statutum requirit probationem liquidam, ille dicitur * liquidè proba- 4
re, qui probat per præsumptiones iuris, *cui est consimilis gl. in l. 2. & ibi not. Ang. Cod. de peti. hær. Imo. in l. quæsitum. ff. de re iudic. Angel. Rom. & Alex. in lege prima per tex. ibi. Cod. de test. mi.* Modò habeo, quod delicta præsumuntur facta animo nocendi, & offendendi, *ut no. gl. in l. si non conuitij. C. de iniu. quam notabilem dixit Cap. in consil. 29. incip. uiso processu causæ super homicidio. in 1. col. & Flor. in lege prima. §. cùm arietem. ff. si quadr. pau. fe. d. c.* & omne * maleficium præsu- 5
mitur in dubio iniustè factum, ex quo est de genere prohibitorum, *ut l. 1. C. de sica. & c. 1. de præsump. & ut ponit Bald. in c. sicut nobis. in fi. de rescr. & Alex. in cõs. 111. incip. ponderatis uerbis, in 1. col. in 1. uol.* Stãte ergo hoc, quòd præsumptio iuris dicatur clara, & liquida ꝓbatio, & quòd delictũ præsumatur factũ causa principaliter nocẽdi, & offendẽdi, sequitur, ꝙ cũ iste cõfiteatur se interfecisse hominẽ, licèt addat, ad sui defensionẽ, quòd clarè ꝓbatũ sit propter præ-

sumptionem legis, istum talem commisisse illud tale delictum, & per consequens iste reus non debet posse subijci tormentis, quia quotiescunque maleficium est clarè probatum contra aliquem, ille talis uigore illius maleficij non potest torqueri, quia ad torturā solummodò deuenitur in subsidium probationum, *ut notat. Paul. de Castr. in l. si quis in hoc genus. C. de episco. & cler. Bald. & Alb. de Ros. in l. obseruare. C. quorum ap. p. non reci. Bald. in l. milites. C. de q.* Bart. Cæp. in consil. 32. incip. quidam rustici Vicentini. *in 9. column. per sicut. circa 3 principale dubium*, ubi etiam nota-
6 biliter tenuit, * quòd si de facto iudex poneret ad torturam illum, contra quem clarè esset probatum delictum, & in sua negatione perseueraret, quòd omnes probationes, quæ essent contra eum, purgarentur per ipsa tormenta. & licet Bald. *in dict. l. obseruare. C. quorum appell. non recip. & in lege prima. Cod. de iuram. calumn.* dicat, quòd imò iudex potest subijcere reum tormentis, licet crimen suum sit clarè probatum, & hoc ad Cautelam, ut ore proprio confiteatur, ad hoc, ut non ualeat postea appellare, quia conuictus & confessus non appellat, *ut habetur in d. l. obseruare:* quia ad hoc respondet Cæpol. in consil. præalleg. quòd hodie talis causa non debet mouere iudicem, cùm per totam Italiam communiter sit prouisum per statuta
7 terrarum, quòd à sententijs * capitalibus nō liceat appellare. Sed ultra tale responsum potest responderi triplici ratione dictum Baldi *in d. l. obseruare*, esse falsum. Prima ratio, est causa fraudis euitandæ: nā præsupposita illa opinione, de qua suprà mentionem feci, pro uera, quæ uidetur magis communior, quòd si non extantibus claris pbationibus iudex poneret delinquentem ad torturam, & in sua negatione perseueraret, quòd dictæ probationes purgarentur, isto casu esset in potestate iudicis liberare per indirectum accusatum, uel inquisitum, dicendo ei: Tolera hanc torturam patienter, quia liberatus eris, non obstante, quòd de delicto tuo clarè constet. Secunda ratio est, quia cùm appellatio sit remedium à iure concessum, prætendentibus se grauatos, *ut in c. suggestum. & c. cum specialis. §. porro. de appel.* & edictum de appellationibus sit
8 permissoriū, * quia regulariter omnibus & ab omni sententia tam ciuili, quàm criminali licitum est appellare, *ut l. & in maioribus. Cod. eodem. de appell. & glo. in l. qui restitue re.*

in

in gloss. fin ff. de rei uen. & Spec. in eodem tit. §. 2. in princ. sequeretur, quòd esset in potestate iudicis per istas uias uiolentas, & indirectas auferre beneficia à iure cōcessa, quod facere non potest, *iuxta ea, quæ habentur per Bartol. & alios l. 2. ff. de re iud. & per Abbat. & Phil. Franc in ca. cum sit Rom. de appell. & per Doctor. in cap. quod ad consultationem. de re iud.* & hoc etiā in preiudicium iurisdictionis superioris, quia cùm * appellatio sit de minori iudice ad maiorem prouocatio. *ut lege prima ff. de appell. & cap. 2. de consue. lib. 6.* sequeretur, quòd iudex hoc modo posset per uiam torturæ in extorquendo confessionem obuiare per indirectū, quòd appellatio non posset coram superiore interponi, quod per iudicem inferiorem fieri non potest: nam inferior non potest facere, quòd à sententijs suis non appelletur ad superiorem, *prout not. Bartol. in l. 1. §. interdum. ff. à quib. appell non lic. & in l. fin. ff. de aqua pluu. arc. & Bald. in l. qui appellationem. Cod. de appell. & in l. fin. Cod. de senten. communiter Canonistæ in capit. uenientes. ubi Baldus. circa hoc dedit Cautelam, de iureiuran. cum alijs concord. de quibus per Card. Alexand. in capit. interposito. §. ille denique in 1. column. de app.* 9
* Tertia ratio potest adduci: quia de eodem crimine quis non debet duplici pœna puniri. Nam, ut dicit Baldus *in authent. omnes peregrini, in ultim. notab. Cod. commu. de succes.* pœnæ qualitas debet esse secundum qualitatem culpæ. *& est textus in l. sancimus. Cod. de pœn. & in cap. quæsiuit. in fin. de his quæ fiunt à maior. parte cap. & in cap. felicis. §. illud autem. de pœn in 6. & 24. quæst. 1. non afferamus stateras. pœna autem homicidij à iure taxata, est abscißio capitis, ut lege prima in princip. ff. de sica. & §. item lex Cornel. Instit. de public. iudic & 2. dist. omnis.* Nam dicit lex, quod homicida alij fecit, semper expectet, *ut l. nemo. C. de episc. aud.* Modò si d. Bald, esset uerum, sequeretur, quòd iste reus pro homicidio affligeretur, duplici pœna, scilicet pœna torturæ, & pœna capitis, quod non est dicendum, & hanc opi. per rationem secundam, de qua suprà, reperio tenere Tanc. de Cornel. *in suo Compendio. Rubr. de quæst. circa materiam probationum. q. ult.* stabit ergo firma conclusio, quòd si quis confiteatur se occidisse hominem, licèt adiungat, ad sui defensionem, cùm lex præsumat occidisse causa principaliter offendendi, nisi aliud probetur, & præsumptio legis dicatur liquidißima probatione, quòd isto casu, talis cōfitens non 10

poterit ad torturam poni uigore illius homicidij, tanquam clarè probati: quia, ut superiùs dictum est, ad torturam non deuenitur, nisi in subsidium probationum. Et si dices, ergo sequetur, quòd tanquam manifestus homicida punietur pœna capitali, & sic Cautela non erit bona: quia respondeo, quòd quamuis lex præsumat, ut sæpius dictum est, quòd homicidium fuerit perpetratum animo principaliter offendendi, & sic iniustè, & uelit, quòd puniatur de ipso delicto tanquam claro respectu suæ confessionis, tamen illo casu lex non uult, nec ita, ut aliàs facit, firmat pedem suum, quòd propter illam suam præsumptionem iste qualificatè confitens puniatur pœna capitali, sed bene alia uel pecuniaria, uel relegationis & exilij, arbitrio iudicis. Et istud est, quod uult dicere Abb. *in d. c audiui*. Et licet pro, & contrà nonnulla alia adduci possent, tamen illa non sunt obliuioni tradenda: quia possent multum prodesse, præcipuè quando habetur iudex propitius.

ADDITIO.

a Iudex audiens istam suã confessionem qualificatã) *Adde, an confessio qualificata possit acceptari sine ulla qualitate.* uide sing. per d. Alex. in cons. 87. per totum, in 1. uol. *& est quotidianum, & utile consilium, loquitur tamen in causa ciuili, non in criminali, quòd acceptari debet cum eadem qualitate, & non simpliciter, est tamen periculosa talis confessio in causa criminali quantumcunque qualificata, nisi probetur defensio, nec est inde in totum ac secura huiusmodi Cautela. Et propterea Baldus signanter consuluit confitentem delictum etiam cum qualitate, puta quòd occidit ad sui defensionem, nisi qualitatem probauerit, quòd puniatur*, uide in consil. 245. quod incipit, dauanti da uoi, in 2. uolumin *nam in delictis præsumitur dolus.* C. de sicar. C. de iniur. l. si non conuitij. *Item per confessionem factum est notorium, ergo puniri debet maleficium, ne delicta remaneant impunita. Caue igitur, ut dixi, ne in Scyllam incidas, credens uitare Charybdim.* Bart. Laud.

A. BLANCVS CAVTELA IIII.

¶ Ad euadendum reum à tortura. idem prope dicit quod superior cautela.

SVMMARIA.

1 *Reus torquetur existentibus contra eum indiciis legitimis.*

2 Con-

2 *Confessio qualificata, reum liberat à tortura.*

3 *Exculpatio offensi, tollit indicia imputati, etiam ad torturam.*

4 *Iudex, cui de delicto & mortuo non constat, procedere non potest.*

INdicijs * legitimis contra reum existentib. tunc ipse 1
torqueri potest *toto titu. ff. & C. de quaestioni.* * Vt euadet 2
torturam reus, Cautela est, nam confiteri debet hominem occidisse, subiungendo, quod illud fecit ad necessariam defensionem, nam licet reus defensionem nõ probauerit, attamen torturandus non est, *ut post multa hinc inde adducta tenet Tho. Ferra. in Cautel. 5. ration. bus, ut ibi per eum,* & de ueritate istius Cautelæ uideas ea, quæ dixi suprà, in
3. part. defensionis. * Imputatus procuret habere excul- 3
pationem ab offenso, propter quam exculpationem tolluntur indicia etiam ad torturam. *ita Io. de Arno. in Cautel. 3. & dixi sup. in prima parte defensionis, in fin. uersic. mortui exculpatio.* Alia etiam ostendat habere locum in casu suo,
de quibus dixi suprà in 1. parte defens. * Dicat etiam imputa- 4
tus, quod non constat de corpore mortuo. Nam iudici debet constare de delicto, & mortuo, antequam procedat, ut dixi in prin. practicæ.

T. FERRATVS CAVT. LVII.

¶ Vt à muto possit haberi confessio criminis.

SVMMARIA.

1 *Probatio per se sola quando non est uehemens, non sufficit ad probationem nec ad torturam.*

2 *Indignum nimis est, ut quod quisq; sua uoce dilucidè protestatus fuerit, id amplius retractare possit.*

3 *Mutus qui loqui non potest, scriptura propria se obligare ualet.*

TAncredus de Corneto in sua compendiosa, *in ulti. Rubric. quaest.* 4. refert, quòd quidam patruus & tutor cuiusdam pupilli nepotis sui considerans pupillum esse unum: quia sine fratre & sorore, & quòd ipse patruus erat sibi proximior in successione, suadente diabolo, duxit pupillum ad uineam, & ibi suffocauit eum, & occultauit sub terra, postea ipso redeunte, fuit ab eo

quæsitum, ubi erat pupillus, respondit, quòd tali hora recesserat, & non redierat nisi tunc, & quòd nesciebat ubi esset, & ostēdit se dare operam ad quærendum ipsum, dicens eum perditum, & uocauit amicos, & fecit ploratum tanquam de mortuo, & hoc modo retinuit totum patrimonium pupilli: quia tamen secundum Euangelicam ueritatem, nihil occultum, quòd non reueletur, facta fuit murmuratio in populo, quòd ille patruus eum occiderat, qui rumor peruenit ad aures curiæ, unde curia formata inquisitione misit pro patruo, qui respondens, negauit, & facto processu, non potuit haberi probatio,
1 nisi de publica uoce & fama: * quæ per se sola, quando non est uehemens, non sufficit, nec ad probationem, nec ad torturam, *ut not. Bartol. & ibi Alexand. in apostil. in l. de minore. §. tormenta. ff. de quæstio. & Bartol. in l. fin. ff. eod. Angel. de Aret. in tracta. malefi. in uerbo. fama publica præcedente, uersicul. & an fama sit sufficiens indicium ad torturam. & ibi satis latè per Aug. Arimin. in addition. per Canonistas, præcipuè per Felin. in capit. ueniens. el primo, in 5. column. uersiculo limita tertiò, de testi.* Sed quodam diuino nutu uenit in mētem iudicis inquirentis, ut mitteret fossores ad ueniam, si ibi esset fortè sepultus, & sic fuit ibi inuentus puer sepultus, quo reperto, iudex iterū interrogauit patruum, quis hoc fecisset, qui negauit se scire. iudex ergo considerato enormi delicto, & considerato indicio loci, ubi fuerat sepultus, ac etiam probatione publicæ famæ, deliberauit procedere ad torturam contra ipsum, ille autem uidens se constitutum in periculo mortis, quia oportebat confiteri, abrepto gladiunculo de uagina, amputauit sibi linguam, ne iudex posset extorquere confessionem ab eo. Modò quæsitum fuit, quod remedium posset adhiberi, ut confessio posset extorqueri, quæ esset ad condemnationem sufficiens. dicit Tancr. quòd remedium seu *Cautela* est, ut sumatur informatio, an sciat scribere, & si scit, tunc tam diu tormentetur, donec de sua propria manu scribat, se commisisse illud delictum, quia tūc uigore talis confessionis per ipsam scripturam factæ, poterit con-
2 demnari, quia quemadmodū quis ex sua confessione, uiua uoce facta obligatur. * nam nimis indignum est, ut quod quisque sua uoce dilucidè protestatus est, id amplius retractare posit, *ut dicit text. in l. generaliter. C. de non numerata*

pecu-

pecunia, *& in cap. per tuas. de probatio.* similiter quis ex sua propria scriptura astringitur, quòd contra eam uenire nō potest, *ut in §. studium. & §. si autem. in Authent. de trien. & semis. & Auth. contra qui propriam. C. de non numerata pecunia*, * nam & mutus, qui loqui non potest, propria scriptura 3 obligari potest, *ut l. ex facto. de uulgar. & pupillar. & l. discretu. C. qui testamentum facere possunt. §. item mutus. Institutio eod.*

I. DE ARNONO CAVT. LV.

¶ Vt confitens, uel respondens super aliquo delicto semper præmittat negatiuam, & dicat maleficium non commisisse.

CONfitens, uel respondens, se homicidium commisisse, sed ad sui defensionem incurrit in hoc labyrinthum, ut eius confessio & responsio diuidatur, *ut latè per Bart. in l. Aurelius. §. idem quæsiit. ff. de liber. leg.* ubi secundum eundem Barto. potest pro parte acceptari, pro parte non, licet multi teneant contra eum, quos allegat dom. Ias. *in §. item si quis. in 5. col. uersic. finem. Instit. de act.* Sed Cautela est singularis & optima, *secundum eundem Ias. in dict. §. in 6. column. in princip.* quod emanet confessio siue responsio præmissa negatiua siue in ciuilibus, siue in criminalibus: quia nunquam potest reus ex tali confessione condemnari, ut confessus: exemplum, nego me uulnerasse, uel occidisse, & si apparebit contrarium, dico, quod feci ad defensionem, uel nego me mutuum accepisse, si contrarium apparebit, dico me satisfecisse, isto modo nunquam potero condemnari. *glo. est not. in l. si quidem. C. de except. & ibi no. Bald. in l terminu. no. quia quotidiè euenit.*

I. DE ARNONO CAVT. VIII.

¶ Pro illo, qui confessus est, se interfecisse Titium, ut alleget non constare de corpore.

SAepe occurrit inquiri, uel accusari quempiam de homicidio in personam Titij, comparet hic inquisitus, uel accusatus, & uel spontè uel in tormentis perseuerans confitetur se Titiū interfecisse, Cautela est, ut semper alleget, non cōstare, de corpore ipsius Titij: quia hoc casu, quomodo de eo non constat, non poterit ad mortem condemnari, *ita uult notab. Angel. in l. unica. in 2. colum. de confess. & in l. certum, in princip. ff. eodem. Idem tenet Bald. eius frater, in c. at si clerici. in 3. colum. extra de iudiciis.*

R. FICHARDI CAVT. LXVIII.

¶ Pro Reo criminali, delictum aliquod confesso per torturam.

OMnibus notum est, Confessos haberi pro iudicatis, nec restare in eos alias iudicis partes, nisi ut exequatur. *l.1.ff.de confessis & l.proinde.in fin. ff. ad legem Aquil.l. si debitor.ff.de iudiciis.* Contra hoc tamẽ Cautela est, ut aduocatus, uel Defensor Rei dicat, & faciat ꝓbari, ipsum esse indebitè tortum, nullis præcedentibus indiciis sufficientibus ad torturam: quia quousque fuit detentus, idem metus tormentorum præsumitur durare, atq; ideo talis confessio & perseuerantia non nocet Reo, sed est nulla. *secundum gl. singular. iuncto textu, in l. penult. ff. de quæstionibus. & in l. maritus. eod. tit. Cataldin. in tract. de syndicat. uersic. 165. incip. adde quod diximus. Angel. de Aret. in tracta. de malefic. in uerb. fama publica. colum. ultim.* & ibi August. de Arim. in sua addit. qui ad hoc multa allegat, & dicit se liberasse, uel (ut ipse loquitur) euasisse, per hoc, à pœna mortis, quendam, qui erat sui nominis & cognominis. *Idem etiam tenet Paris de Put. in tracta synd. uer. datur regula. Alex. consi. 5. in princip. uol. 1. quos refert & sequitur Hippolyt. de Mars. in consil. 46. num. 12. & 13. & consi. 52. num. 6. & consi. 65. num. 50. & 51. uolum. 1.*

R. FICHARDI CAVT. IX.

¶ Pro aduocato inquisiti confessi, ne confessio noceat clientulo suo.

NOtum est illud, quòd confessus habetur pro iudicato, *l. 1. ff de confess. & l. 1. C. eodem titul.* adeo ut quod quis semel confessus fit, postea etiam ne iuramento quidem infirmare possit. *cap. per tuas. extra, de proba. l. generaliter. C. de non nu. pec.* Ideoq; confessionibus, etiã falsis, aliquãdo standum est, *l. confessionibus. ff. de inter. action.* Fallit tamẽ illud axioma in confesso per torturam, si inquisitio formata sit, nullis præcedentibus indiciis, nam licèt talem confessionem etiam ratificarit, postea tamen non poterit ex illo processu damnari, quia quamdiu detentus est in carceribus, idem metus tormentorum durare præsumitur, ideo talis ratificatio & perseuerantia non nocet ipsi reo. *Ita notabiliter limitat Ang. Aret. super malef. in uerb. Quod fama publica. uer. aduertas tamen. num. 36. allegans Bart. in l. pen. de quæst.* Et licet August. in suis addi. ibi. dicat

Bald.

Bald. *in l.1. C. de confess.* tenere contrarium, tamen Bartoli opinionem tanquam ueriorem retinet, allegans multos Bartolo assentientes, & ait se etiam Romæ ita obtinuisse aliquando, & liberasse quendam, qui uocabatur, ut ipse. Hinc pro Cautela notabili tradit Hippolyt. de Marsi. *in tribus suis diuersis consiliis, nempe consi. 46. uol. 1. num. 13. & consil. 52. num. 6 itemq; consi. 45. num. 5. uol. 1.* ut nimirum aduocatus inquisiti confessi faciat probari, quòd confessus fuerit tortus ante ratificationē, nullis legitimis uel sufficientibus præcedentibus indiciis, *& pro illa Cautela allegat in d. consil. 52. Catalin. Alexan. & Pari. de Put similiter ita tenentes.* Quæ quidem Cautela bona esset, si illud ita probare semper esset in facultate aduocatorum. Si enim confessus ratificasset id quod prius sine tortura sua sponte confessus, certè nocebit ipsi talis ratificatio, & frustra conabitur aduocatus uti hac Cautela, *secundum Ang. in d. uersic. aduertas tamen. in fin. cum allegat. ibidem.*

R. FICHARDI CAVT. XLIIII.

¶ Pro iudice, ne propter torturam factam teneatur in Syndicatu.

SImilem ferè Cautelam tradit Hippolyt. de Marsi. *consilio 46. num. 7. uolum. 1.* pro iudice, qui fecit aliquem torqueri. Cùm enim tortura non debeat fieri, nisi adsint sufficientia indicia *l. 1. ff. de quæstionib. l. 1. & l. milites. C. eod. tit.* & nisi alię probationes contra Reum haberi non possint, alioquin enim facilè posset defensor Rei confessionem nullam dicere, & facere causam syndicari. Vt igitur iudex hoc casu tutus sit in Sindicatu, Cautelam tradit Hippoly. *dict. consi. & num.* vt iudex faciat apparere in actis, quòd non potuerit alio modo veritatem habere, neque vllas alias probationes contra Reum infamatum, nisi ipsam torturam, & allegat Catel. *in suo tract. de sindicat. uers. 102. 109. 110. 132. & 221. & seipsum in dict. l. 1. colum. 3. ff. de quæst. Eandem Cautelam repetit cum plurib. allegationib. in consi. 51. num. 52. uolum. 1.*

T. FERRATVS CAVT. XIIII.

¶ Diuersæ ad liberandum iudicem à syndicatu.

SVMMARIA.

1 *Iudex aliquem ad torturam, nisi præcedentibus indiciis, ponere non potest.*

2 *Statutum si disponeret, quòd potestas uel iudex maleficiorum liberum arbitrium procedendi in criminalibus habeat, aliquem ad torturam, nisi præcedentibus indicijs, ponere non potest.*

3 *Iudex an actione iniuriarum teneatur, si aliquem iniustè carcerari fecerit.*

4 *Actionibus popularibus, & etiã in criminibus uno agente actio consumitur.*

5 *Reus quotiescunq; cum accusatore conuersari reperitur, præuaricatio probata dicitur.*

6 *Maritus leno præsumitur, quãdo ex uxoris adulterio non indignatur.*

7 *Iudex non potest nisi ex magna causa augere, seu minuere pœnas à statuto limitatas.*

8 *Iudex quilibet malè gerens officium suum in alterius damnum, facit litem suam.*

9 *Iudex si condemnauit minori pœna quàm debuerat, in pœnis publicis, non competit fisco auxilium restitutionis in integrum.*

10 *Iudex deposito officio, debet stare in loco officij per 50. dies, ad hoc, ut de eo conqueri uolentibus respondere ualeat, quo tempore elapso, amplius non tenetur.*

1 IVra * sunt uulgaria, quòd a iudex non potest aliquem
a ad torturam ponere, nisi præcedant legitima indicia, *ut l. 1. in princ. & l. fin. ff. de quæstio. & l. milites. §. oportet. C. eo. & l. sicut. C. de fals. & c. cùm in contemplatione, de regulis iuris, in antiquis, & cap. non solent, 2. quæst. 6.* & ista regula est adeo
2 uera, * quòd etiam si extaret statutum, quòd potestas, uel iudex maleficiorum habeat liberum arbitriũ procedendi in criminalibus, tamen propter hoc non posset ponere aliquem ad torturam absque legitimis indiciis, *ut notabiliter uoluit Gand. in suo tracta. malefic. in Rubr. de quæst. & tormen. circa finem, uersic. quid autem possit facere potestas, & Pau. de Eleazar. in cap. grauis. de depo. quem sequitur Alexand. in consil. 66. incip. habita super contentis in superiori themate congrua cõsideratione. in 2. colum. uersi. uidetur ergo contra bonos mores. in primo uol.* & casu, quo iudex torqueret aliquem sine ipsis legiti-

gitimis indiciis, ne tenetur in syndicatu actione iniuriarum, arbitrio iudicis habentis iudicare, *ut not. Bald. in Rub. C. de pœna iud. qui malè iud. & Salicetus in l. fin. in 7. quæstione. C. eodem.* Pone modò, quòd iudex fecit aliquem torqueri nõ præcedentibus legitimis indiciis, eritne dare ei aliquod remedium seu Cautelam, quòd in syndicatu non possit conueniri? dic quòd sic. Cautela est, quòd in relaxatione torti inducat ipsum cum blanditiis, uel alio bono modo ad confitẽdum, quòd legitimè fuit tortus, & faciat, quòd aliquis notarius sit de tali confessione rogatus, quia hoc modo non tenebitur in syndicatu. ita signanter dicit Cataldi. de Viso, *in tract. syndicat. circa principium. alleg hoc uoluisse Ang in l. iniuriarum. § si quis quòd decreto ff. de iniur.* dicens, quòd ita uidit de facto practicari. *quem refert & sequitur solennis do. Fran. de S. Seuerino, in suo tract. de indic. & tortu. in materia tortura, in quinta quæstione principali, in fine.* In præcedenti Cautela uidimus, qualiter iudex non possit syndicari, quãdo aliquem iniustè torsit. Pone modò, quòd aliquem iniustè similiter fecit incarcerari, * quo casu tenetur actione iniuriarum, *ut est text. in l. nec magistratib. ff. de iniu. & no. glo. in l 2. § fin. ff. si quis cautio.* quæ iniuria æstimatur iuramento ipsius iniuriati cum taxatione iudicis, iurando se potius uoluisse tantum perdidisse, quàm fuisse passum illam iniuriam iniustæ carcerationis, *ut notat glo. & Bart. in l. iniuriarum æstimatio. ff. de iniur. & Soci. in consil. 146. incip. uiso processu agitato. in ulu. col.* Qua Cautela poterit uti iste iudex, qui fecit aliquem iniustè incarcerari, ad hoc, ne possit conueniri in syndicatu actione iniuriarum: dic, quòd Cautela est, quòd antequam relaxet ipsum incarceratũ, faciat, quòd præstet fideiussores de se præsentãdo toties, quoties fuerit requisitus, quia per talem præstationem fideiussionis, uidetur approbare capturam, & cõfiteri fuisse legitimè captum, ita docet solennis Doctor. Amad. de Castel. qui tempore suo fuit magnus practicus in magistratibus, *in suo tracta. de synd. circa fin. uersi. postremò dicendum est, allegat ita tenere Bart. & ita in effectu tenet in sua disputatione, in c. Lapus fuit captus.* Sequitur Bap. de S. Seuerino, licet dicat istam decisionem sibi uideri duram, *in suo tract. de debitor suspec. & fug. in pen. q.* Et accipe aliam Cautelã secundum ipsum Amad. in loco superiùs alleg. ad liberandum officialem à syndicatu, quãdo incidit in aliquam pœnam, 3

quia

quia forsitan fecit contra statutum, quòd intra tempus querelandi faciat porrigi petitionem per aliquem amicum secretum, qui præueniat alios uolentes talem petitionem porrigere, super qua petitione audiendus erit, qui præuenit, & ratione præuentionis alij maleuoli excluduntur, *ut nota in l. si seruus plurium. de leg. 1.* & si ille, qui dedit querelam, omittit eam probare, potestas, uel officialis absoluitur, *iuxta l. qui accusare. cum si. C. de eden. ita ad literam dicit ipse Amad. in loco superiùs allegat.* Et adde, licèt i-
4 pse non dicat, quòd ratio istius conclusionis est, * quòd in criminibus, & actionibus popularibus, uno agente actio consumitur, *ut not. glo. magistra. in uerbo, iudicatum, & ibi Pano. in cap. cùm dilecti, de electio. & Bart. in l. si cui. §. 1. ff. de accus. Canon. omnes in cap. de his. extra, eodem, de accusa.* nam quis pluries de eodem delicto non debet inquiri. *ut di- it text. in l. licet. in fin. ff. nau. cau. stab. & no. Bart. in l. iurisperitos. §. 1. ff. de excu. tu.* Et in quantum est dictum suprà, quòd petitio porrigatur per amicum secretum, sunt uerba dicta cum ministerio, propter uitium collusionis, quia si constaret de collusione, licet ipse iudex semel fuisset absolutus, tamen iterum ab alio posset accusari, *ut l. 3. ff. de præuari. & in l. eum qui. §. in popularib. ff. de iureiu.* Et no. perpetuò Docto. Bart. *in*
5 *l. 1. §. præuaricatorem. ff. ad Turp.* ubi nota. dixit, * quòd quotiescunq; reperitur reus conuersari cum accusatore dicitur probata præuaricatio, quia cum ex accusatione consueuerint oriri inter accusatorē, & accusatum inimicitiæ, *ut l. inimicitiæ ff. de his quib. ut indign. & in l. 3. § fin. ff. de adi. leg.* conuersando ergo reus cum accusatore, & non indigne-
6 tur, præsumitur collusio. Sicut maritus præsumitur * leno, quando ex adulterio uxoris non indignatur, *ut l. mariti lenocinium. in princip. ff. de adulte.* Sed tamen istud limitat Maria. *in d. c. de his. de accusa.* cum quo ibi transit Feli. in 8. limit. nisi accusator esset persona integra. Et accipe aliam Cautelam secundum ipsum Amad. in loco superius alleg. ad liberandum iudicem à syndicatu, in qua licet ipse se
7 expediat tribus uerbis, tu autem eam melius ord. * Tu habes, quòd iudex non potèst, nisi ex magna causa augere seu minuere pœnas à statutis limitatas, *ut notat Bald. in l. quid ergo. §. pœna grauior. in repeti. in 3. col. uersic. sed iuxta hoc incidenter quæro. ff. de his, qui notant. infam. & in l. 1. in 3. col. uersic. sed hic restat dubiū. C. ex d. l. def. & in l. 1. C. si aduer. del. & Bart. in l.*

in l. hodie. ff. de pœn. & bene facit, quod not. Bald. in l. præses. uersic. quid de prioribus ciuitatum. C. de transact. Et si iudex aliter facit, augendo, seu diminuendo pœnas à statutis taxatas, potest conueniri in syndicatu, * nam quilibet iudex ma- 8
lè gerens officium suum in damnum alterius, facit litem suam, *prout dixit Bald. in l. qui crimen. circa finem. C. qui accusa. non possunt.* adeò quòd isto casu iudex non euaderet syndicatum, licèt in sententia apponeret clausulam, quam condemnationem uolumus habere locum, dummodò non sit contra, & præter formam statutorum; aliàs ipsam reducimus ad formam ipsorum statutorum, nam talis clausula nihil operatur, quo minus condemnatio specificè facta non remaneat firma, prout disputando tenuit *Iac. de Bel. in quadam sua disputatione incip. in Christi nomine, lege municipali. quem refert, & sequitur Bald. in d. l. quid ergo §. pœna grauior, in repetit. in 6. colum. uersic. iuxta hoc quæro primò. ff. de his qui not. infam. tenet Bald. in Auth. item quod dicimus. C. de episc. op. & cleric. Barto. in l. moris est. §. ista ferè. ff. de pœn. & in l. iudex postea quam ff. de re iudicata.* distinguens tamen, ut ibi per eũ, cuius distinctionem reprobat Bald. *in d. §. pœna grauior. sequitur etiam Abb. in cap. in literis. de offic. deleg.* Pone modò, quòd iudex iuxta formam statutorum debebat condemnare in centum applicanda fisco, condemnauit tantummodò in 50. quomodo faciet ad obuiandum, quòd in syndicatu non possit conueniri? dic, quòd Cautela est, quòd faciat, quòd syndicus communis petat coram ipso iudice restitutionem in integrum aduersus sentẽtiam, quæ omnia fieri possunt: nam syndicus communitatis, absque alio speciali mandato, potest in causa communitatis petere restitutionem in integrum, *ut uolunt Cyn. Bart. & Bald. Paul. de Castr. in l. unica. C. etiam per procu. caus. restit. in integrum agi poss. & Inno. in c. suscitata. de in integrum restitut. & Bald. in l. illud. § 1. ff. de minori. & Paul. de Castr. in l. iusiuran. & ad pecunias. §. defensor. ff. de iureiurand. & Alexand. in l. præses. in princ. C. de transact.* & similiter Iudex, qui tulit sentẽtiam, potest cõtra eam concedere restitutionem in integrum, *ut est text. in l. in causa, la secunda. §. final. & in l. præfecti prætorio. ff. de minori. & in c. cum Bert. de re iud. & not. Panormita. in cap. ex literis, in 3. col. uersicu. & ex hoc dicto. de in integrum restit. & Phil. Fran. in c. dilecti. in 9. q. de appe.* qua restitutione concessa, posteà ipse Iudex suppleat quantitatem debitam.

ita

ita Amad. in loco superius allegato, referens ita tenere Bald. in suis conclusionibus, in uerbo, pœna. & dicentem se ita audiuisse à Bart. in uoce. Sed aduerte, licèt ipse non dicat, quòd Bal. in addit. Spec. in tit. de accusa. uersic. quid
9 si Iudex, tenet contrarium, * quòd si Iudex condemnauit minori pœna, quàm debuerat, quòd in publicis pœnis non competit fisco auxilium restitutionis in integrum, per text. in l. auxilium. in princ. ff. de mino. Tamen Cautelam prædictam approbat Ang. *in d. §. pœna g. auior.* dicens, quòd si iudex condemnauit aliquem minori pœna, quòd syndicus poterit coram eodem iudice petere in integrum restitutionem, aduersus ipsam sententiam, quòd isto casu iudex excusabitur à syndicatu, dicens, ita aliàs consuluisse Bart. Et circa istam materiam syndicatus ac-
10 cipe aliam Cautelam. Tu habes, * quòd iudex deposito officio, debet stare in loco officij, per 50. dies ad hoc, ut ualeat respondere uolentibus conqueri de eo. quo tempore elapso, amplius non tenetur alicui respondere, *ut est casus in l. 1. C. ut omnes iu. tam ciu. quam mil. & in §. necessitatem. in. Authen. ut iu. sine quoquo suffragio.* Sed istud est uerum, quòd post illud tempus, aliquis amplius non auditur, scilicet in loco, ubi exercuit officiũ, secus in propria patria, quia ibi potest perpetuò conueniri, *ut not. glo. & Bart. in l. 2. ff. ad legem Iul. repetun. Bald. in l. obseruare. §. proficisci. in 4. quæst. ff. de offic. procon. & Abb. in cap. aduersus. in 3. col. de immuni. eccle.* Quæro, qua Cautela poterit uti iudex, ut post dictum tempus non possit conueniri, etiam in propria patria. Dic quòd Cautela est, ut faciat fieri proclamata, ut omnes, qui intendunt petere intra tantum tempus, compareant, aliàs amplius non audientur, quia isto casu, elapso dicto termino, non poterit conueniri, etiam in sua patria, *ita notabiliter Card. in cap. pen. de iud. dicens, se ita obtinuisse in facto, quem ibi sequitur Abb. in 4. colum. uersic. sunt tamen alij casus, & similiter Maria. & Feli. & alij Moder. ibi, & Paris de Put. in suo tract. synd. sub c. de offic. synd. §. offic. finito officio.* & ita cõmuniter tenetur, quidquid tenuerit Pet. de Anch ar. *in d. c. aduersus. de immu. eccl.* Aduerte tamen, quòd Alexand. *in d. l. 2. in apost. ff. ad l. Iul. repet.* refert, Fran. de Galla dicentem d. Bart. in d. l. 2. esse uerum, dummodò in loco officij non fuissent facta proclamata, &c. & sic approbat Cautelam, de qua sup. & postea subiungit, & quòd per syndicator es

catores post elapsum terminum edicti fuerit pronunciatum in contumaciam non comparentium, aliquem de cæterò nó esse audiendum, & officialis fuerit absolutus, & sic uidetur innuere, quòd non sufficiat fieri proclama, prout sup. nisi etiam sequatur sententia absolutoria. Sed circa hoc dicas, quòd aut in edicto seu proclamate fuit appositus tantummodò terminus absq; comminatione, quòd de cæterò non audientur, & tunc non obstante elapso termino, posset in propria patria conueniri. * Nam 11
elapso termino hominis, ad hoc quis potest agere, usque quo per iudicem imponatur silentium illis, qui non comparuerint, *ut singulariter dicit Innoc. in c. cùm in tua. qui matr. accu. pos. de quo exclamat Angel. in l. 1. C. ut ne inui. & idem tenet Bald. in l. diffamari. C. de inge. & manu.* Si uerò fuerit appositus non solùm terminus, sed etiam fuerit comminatum, quòd de cæterò non audientur, & isto casu non requiritur alia sententia, *ut not. dixit Salicet. in l. si ea. in ult. col. C. qui accus. non pos. de quo dicto facit festum Angel. de Aret. in §. si minus. in 9. uersic. quæro iudex statuit Titio terminum. Inst. de actio.*

ADDITIO.

a Iudex non.) *Sed adde, nunquid debeat tortura differri, etiã si præcedunt indicia, si reus uult indicia reprobare*, uide per Paul. de Leaz. in c. grauis. extra, de depos. & per do. Alexand. de Imo. in cons. 41. in 2. uol. *& est passus quotidianus, nam post torturam tardè fit reprobatio, cuius illud grauamen postea non fit reparabile.* l. 2. de ap. recip. *dic quòd danda est copia indiciorum parti, ut super ipsis disputari possit, & an teneatur in syndicatu iudex, si aliter facit, uide in præalle. pulchro, & quotidiano consilio.*

DE POENIS ET SENTENTIIS Criminalibus. Tit. XV.

B. CAEPOLLA CAVT. XXXV.

¶ Pro assessoribus potestatis, quod non patiantur scribi apud acta: quod de eorum consilio potestas criminosum condemnauit.

SVMMARIVM.

1 *Potestates terrarum si ferãt sententiam iniquam de consilio iudicum de curia, qua pœna tenetur ipsa potestas, & omnes alij iudices tenentur.*

VANDO sit processus per dominum potestatem, uel alium superiorem, & fertur sentẽtia, & dicitur sub examine iudicis maleficiorum, sicut communiter fiunt inquisitiones & sententiæ, quæ hodie formantur per rectores terrarum, dicuntur ita fieri per iudices, sicut per ipsos rectores, & ideo si iniustitia facta fuerit, ita tenetur iudex maleficiorum, sicut rector. *ita not. Angel. in Authen. de litig. §. tamen. in fin. & pro hoc allegat text. in §. quoniam uerò. in auth. ut nulli iudi.* ubi An-
1 gel. dicit per illum text. * quòd si potestates terrarum ferunt sententiam iniquam de consilio iudicum de curia, & quòd, qua pœna tenetur potestas, tenentur & omnes alij iudices, & ideo sint cauti assessores iudices maleficiorum & consiliarij, quòd nunquam in actis patiantur scribi, quòd sententia eorum consilio uel deliberatione ita lata fuerit, aliàs possent conueniri tempore syndicatus, & eam pœnam sustinere, quam rector & potestas, *ut dicit Angel. in d. §. quoniam uerò.* Et sis cautus, quòd etiam protesteris, quòd tu non consentis, ne tacendo uidearis consentire, *iuxta ea, quæ habẽtur in c. nomine, de præsumptio. & Bar. & Doct. in l. quæ dotis. ff. solut. matrimon.*

ADDITIO.

a *Ista Cautela est notanda pro Assessoribus in Ciuitate Lugdunensi, quòd non subscribant in sententiis criminalibus, sicut facere consueuerunt.*

P. BREDERODIVS CAVTELA.

¶ Pro Iudice, ut in Actionibus famosis sententiam ferat salua fama condemnandi ex Vuesembecij Paratit. Digestorum Tit. de Iniuriis & Famos. libel. nu. 18.

INiuriarum criminaliter damnatos semper infamia sequi solet. *l. 40. in fin. ff. de iniur. l. 5. & 10. C. eod. ut. §. 2. Inst. de pœn. temer. litig.* nec obstat quod cum infamia uideatur dispensatũ eiq; gratiam factam esse. *ut uidetur probari Iure Saxonicò ex constitutione prouinc. 42. par. 4.* cum Sententia & pœnam ciuilem restituendi honoris, nempe palinodiam, & præterea criminalem imponat. *argum. l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui not. infam. l. 3. ubi Bald. C. eod.* Ideoq; cautela est, ubi probabilis caussa id suadet, hanc clausulam Reseruandæ existimationis, sententiæ inseri, hoc aut simili modo, derwegen ist beclagter / iedoch one verletzung seiner ehren den clegern einen widerruff zu thun / &c.

&c.& hoc humanius ne propter leuißimas iniurias iracundia fortè prolatas; multi societatibus, ordine, collegiisq; suis, ut infames eiiciantur, & alia grauiora, quod saepe fit in conuiuiis, consequantur.

¶. FERRATVS CAVT. XLIX.

¶ Pro potestatibus terrarum, ut non teneantur pro delicto suae familiae.

SVMMARIA.

1 *Potestates terrarum in delictis, pro familia tenentur.*

2 *Episcopus tenetur pro delicto sui uicarij: uel alterius Officialis delinquentis in officio sibi commisso: nisi statim quod sciuerit, eius delictum purgauerit,*

POtestates * terrarum ducentes secum familiam, si aliquis de familia delinquat circa suum officium, ipsa potestas tenetur ad poenam ipsius delicti, intellige de poena pecuniaria, non autem corporali, tamen potestas liberatur, si exhibet ipsum delinquentem, *ut no. Bar. in l. 1. §. familiae, & §. fin. ff. de pub. & in l. si post depositam. C. de assess. & in l. debet. ff. nau. caupo. & stab. & in l. 1. ff. ad legem Iul. repetun. & pulchrè per Bald. in suo consil. 336. incip. casus est talis, Ioan. de Castelliono. in quarta parte.* Similiter * & episcopus tenetur pro delicto sui uicarij, uel alterius officialis delinquentis in officio sibi cōmisso, nisi statim quòd sciuerit, purgauerit eius delictum, *prout uoluit Do. de Ro. in sua decisione 278. incipiente, si uicarius. in no.* Pone modò, quòd forma statutorum, uel electionis dicit, quòd potestas teneatur in fine officij exhibere totam suam familiam, uel pro delinquentibus soluere poenam, ut etiam est de iure communi, ut superiùs dictum est, quae Cautela erit ad hoc, ut potestas non teneatur ad neutrum, uidelicet nec ad soluendum, nec ad exhibendum, quando aliquis de sua familia deliquit, dic quòd *Cautela* est, quòd ponat ipsum in bāno, quia si postea in fine officij petetur, ut debeat praesentare suam familiam, ipse respondebit, quòd conditio, quae non potest impleri ex facto illius, cui debeat impleri, habetur pro impleta, *ut l. Iure Ciuili:, ubi Bart. ff. de conditionib. & demonstratiō. & l. quae sub cōditione. §. quoties. ff. de cond. inst.* sed ille, qui de sua familia commisit delictum in officio, est bannitus auctoritate ipsius Reipublicę, & sic cùm per ipsam Rempublicam stet, quo minus ualeat ipsum ban-

nitum præsentare, sequitur, quòd ipsa potestas debet haberi pro excusato. *ita notabiliter docet Bald. in l. obseruare. §. proficisci. in 1. col. quid si statutum. ff. de offic. procons. & leg. & in addit. Spec. in tit. de accu. uersic. sed nunquid tenetur potestas. & in l. si uerò in fi. ff. qui satisda. cog. ubi dixit, quòd ista est optima Cautela, pro Officialibus: sequitur Par. de Put. in suo tract. syn. in uerbo, familiaris. §. an ex eo quòd fuerunt familiares. uer. potestas, qui* a *tenetur pro suis familiaribus. & Amad. de Castel. similiter in suo tractatu synd. in uerbo, item in eo, quòd dicti socij milites fuerũt negligentes, in inquirendo pro armis, dicens hanc esse optimam Cautelam.* Aduerte tamen, quòd si ista Cautela debet habere locum, opus est, quòd habuerit bannum ex alia causa, secus si pro illamet, pro qua debeat exhiberi. *ita Bald. in dict. addit. Spec. in tit. de accu. uer. sed nũquid tenetur potestas, & Angel. in l. qui exhibendi. ff. de custod. reor. & Par. de Put. in dicto suo tracta. in uerbo, carcer. §. an potestas, qui aliquem tenebat. uer. an si carceratus se occidit.*

ADDITIO.

a Qui tenet.) *Sed an quæ facit familia domini, censeatur de uoluntate, & conscientia domini fecisse.* uide Bart. ff. de operis noui nunciat. in l. de pupillo. in §. si quis ipsi prætori. & in l. 1. ff. quod ui aut clàm. allegat cap. constitutus. de test. allegat Roma. text. in l. 4. in princip. ff. de mino. uide per eundem dom. Ludo. Rom. in consil. suo 152. quod incipit, præsens accusatio. ibi, circa finem consilij, prima quia quæ facit, &c.

B. PERVSINI CAVT. XVIII.

¶ Vtrum principali delinquente accusatus teneatur si appareat assensisse.

DEcimoseptimo quæritur, accusator proponit plura in libello, ut puta accusat de pluribus delictis in casu præmisso, *prout dicitur & no. in l. quod crimen,* & omnes accusatos proponit illud delictum commisisse, ut principales actores. Testes uerò accusatoris dicunt aliquos ex ecclesiasticis fuisse principales authores. Aliqui dicunt accessores, puta auxiliantes seu factores. Quæritur nunquid ex illo processu illi accessorij sint condemnandi, *Et primò uidetur quòd sic. ff. ad l. Iul. de ui publ. l. Item mela. §. si plures,* ita quòd pœna unius alterum non liberat, *ut dixi suprà de quæstio: circa septen. 3. q. 2.*

Econtra quòd non: quia qualitas illorum delictorum

non

non est probata secundum formam accus. quia omnes sunt accusati ut principales, ergo non sufficit probare, quòd accessorij deliquerint: quia quoties duo principalia concurrunt, oportet utrunq; principaliter probari, ita quòd nullum sit accessorium alterius. *ff. de solut. l. si duo rei. l. si res, & quod dicitur & no. extra de quaestionibus circa probationes. 3. q. 3. Et secundum hanc opi. multi fuerunt.* Erit ergo cautela, ut in accusa. ponantur principalia principalitor, accessoria uerò accessoriè per leges prædictas, quod intellige, nisi plura ita ponantur, ut unum sequatur aliud tacitè, uel consecutiuè, quia tunc pro uno reputãtur. *ut ff. de noua. l. Stichũ dari. §. fin. & l. seq. & extra de constit. c. translato.*

B. CAEPOLLA CAVT. V.

¶ Euadendi grauiorem pœnam pro delicto.

SVMMARIA.

1 *Præuentio Pœnæ minoris procurata ut si procurauerit quispiam, ut accusetur, non autem ut contra ipsum inquiratur, ad hoc ut puniatur mitius, sibi non prodest:*

2 *Vulneratus ab aliquo lætaliter, si ab alio occidatur, primus uulnerans de occiso non tenetur.*

3 *Vulnerans aliquem primò, si ille uulneratus à secundo occidatur, de iure canonico, de occiso tenetur.*

4 *Aduocatus instruens clientem qualiter debeat positionibus respondere, qua pœna puniatur.*

QVando quis delinquit, quòd in pluribus legibus diuersis pœnis potest puniri, Cautela est, quòd ipse habeat iudicem amicabilem, qui inquirat minori lege, uel quòd accusetur coram illa curia, uel iudice, ubi imponitur mitior pœna a pro suo delicto, nam tunc 2 nulla alia poterit puniri, *ut l. qui de crimine. C. de accusa. ita not. dixit Ang. in d. l. qui de crimine. in glo. in uerbo, plurima. in lect. quam fecit Perusij, & in dict. l. senatus. & idem tenet Salic. quem omninò uide in dict. l. qui de crimine. in 3. col. Ex prædictis capit reus consilium:* hæc tamen Cautela non poterit patrocinari delinquenti, si ipse delinquens procurasset se accusari, uel inquiri contra eum in curia, in qua mitior pœna ueniret pro delicto imponenda, ad hoc, ut maiorem pœnam euitaret, nam tunc talis præuentio * minoris pœnæ 1 nihil operatur, Idem, si quis procuret accusari, ut non

 inqui-

inquiratur. ita dixit dominus Ang. *in l. si seruum plurium. in §. penult. si quis ante, de leg.* 1. qui dicit, quòd hæc uidit fieri sæpenumerò. ad quod adde quod dictum est in præcedenti
2 proxima Caut. * Quidam tradũt mirabilem Cautelam, seu modum euadendi primum delinquentẽ, qui aliquem mortaliter uel lætaliter uulnerauit. s. quòd procuretur, quòd occidatur lætaliter uulneratus ab alio, & sic excusabitur primus uulnerans etiam mortaliter, quòd intellige, ut nõ teneatur de occiso, sed bene tenebitur de uuln. *& ad hoc allegatur text. in l. Mel. §. Celsus. & l. huic scripturæ. §. fin. ff. ad l. Aq.* Sed dicit d. Fl. *in illo §. Celsus.* quòd iste est modus perniciosus, & perniciosi exempli. & dicit, quòd tale consilium non est attendendum, quinimò nec locum habet, quando certum est, primum uulnus esse mortale, tunc enim quantumcunq; mors sequitur, traheretur ad tempus uulneris, tanquam habens ad illud necessariam consequentiam. *ff. de dam. infe. l. damni. §. Sabini. & uidetur hoc probari per casum l. ita uulneratus. ff. ad l. Aq. & ita etiam te. d. Flo in d. l. ita uulneratus. in prin & idem gl. in d. §. Celsus. & d.*
3 *Flo. in d. l. ita uulneratus.* * Pius dicit, quòd in eo casu, quo primus non tenetur de occiso, intelligitur de iu. ciui. sed de iur. cano. secus, quia primus semper tenetur ad hoc, ut pœnitentiam agat, *per gl. in c. signi. 2 quæ incipit, eadem di. de ho.* Et aduertè, quia dixi *per l. ita uulneratus*, quòd Cautela est, ut uulnerans aliquem lætaliter, excusetur, quòd faciat quòd amicus eum occidat maturius, quia ipse excusabitur à pœna homicidij, *quòd dicit Bald. in d. l. ita uulneratus per illum text.* quòd Cautela non prodest, quando primum uulnus esset mortale, secus si esset dubium, an esset mortale, uel non. & subdit Bald. quòd pro tali consilio debet
4 aduocatus suspendi. * Facit ad hoc, quod dicit gl. de aduocato instruente clientulum, qualiter debeat positionibus respondere, *in c. 2. de conf. lib. 6.* Et tu aduerte bene, quia hæc distinctio non uidetur esse bona, quia uidetur esse cõtra text. in d. §. Celsus. ibi, mortiferè uulnerauerat. & contra text. l. huic scripturæ. §. fin. ibi, uulnerans mortiferè. & l. sed si uulneratum mortiferè. Ex quibus text. uidetur plenè apparere quod licèt primum uulnus esset mortale, si alius postea in totum examinet. quòd primus non tenetur de occiso, sed de uulnerato, licet uulnus fuisset mortale. & uidetur contra Bald. & Flo. Sed tu distinguendo

guendo dicas: Aut primus uulnerauit mortiferè, non tamen certum, an ex illo uulnere moriatur, uel non. sed est dubium, quia apparet fortè ratione uulneris, uel qualitatis instrumenti, uel alterius signi, quòd de natura sua uulnus debebat esse mortale, & tamen hoc clarissimè non constabat: quia omni modo debebat mori, quia quandoque uulneratus etiam mortiferè in loco periculoso, propter bonam naturam, uel etiam custodiam, uel propter optimos medicos, liberatur, ut est casus de hoc in l. 1. §. fi. ff. ad Syl. ibi dum dicitur, erat mortiferè uulneratus, & tamen superuixit, quia liberatus fuit. quem tex. bene not. ad hoc. & isto modo loquitur d. §. fi. ut primo uulneratus non teneatur de occiso, sed de uulnere, si ab alio fuit postea in totum examinatus. *& ita sensit glo. in d. §. fin. in l. huic scripturæ.* Aut primus uulnerauit ita læthiferè & mortiferè, quòd manifestissimè constabat, uulneratum eum fuisse mortuum ex primo uulnere, ut quia primi uulneris tempore uix spirabat, ita erat percussus. ita etiam medici hoc affirmatiuè probant, quòd nullo modo ex dicto uulnere cum tota peritia Galeni potuisset euadere, & tunc isto casu loquitur d. l. ita uulneratus. uidelicet quòd primus uulnerans teneatur de occiso, quod no. & méti tene.

ADDITIO.

a Mitior Pœna.) *Pœnæ multiplicantur ex geminatione delictorum.* Bald. in l. quicunq;. 4. col. de seru. fug. & in 7. col. *quod est uerum, si ministerio iudicis est imponenda. secus si ipso iure.* Bald. in l. si quis non dicam rapere. 5. col. de episcop. & cler. *Pœna iterata debet mitior imponi* Alex. in l. senat⁹. de acc.

B. CAEPOLLA CAVTELA I.

a Quibus modis euadere quis possit pœnam mortis propter commissum crimen. a

SVMMARIVM.

1 *In crimine læsæ maiestatis, omnis cautela liberandi aliquẽ à morte propter delictum commissum, periculosa est.*

NOta singulariter, quòd si filius commisit aliquod delictum siue crimen, puta, læsæ maiestatis, & pater *b* ipsum offerat, siue exhibeat iudici, filius nó b debet mori, nec est ita puniendus, sicut fuisset accusatus, & ductus per alium, *ut est text. no. in l. milites. agrum. §. desertorem. ff. de re militari. secundum Sali. in l. propter insidias.* C. qui

accus. non poss. & per illum textum Ray. de Forliuio ostendit aliàs esse consultum de facto in ciuitate Forliuij, & ita respondit. Ratio ibi erat talis. Filius interfecerat unum, ex quo ueniebat decapitandus, & pater propria auctoritate cepit filiũ, & duxit ipsum ad iudicem, utrum sit decapitandus? Et concludit quòd non, *per illum text.* Adde tu similem tex, *in l. quicunq; uno. §. qui filium, cod. tit. de re mil.* Et in ciuitate Fruxinij Paul. de Castr. ita cõsuluit: Cùm quidam mercator ueniret de Alemania, interrogauit eum de quibusdam dubiis, inter quæ erat istud: Quidam filius comitis Palatini commisit crimen læsæ maiestatis, pater propria auctoritate ipsum præsentauit Imperatori: dubitatur, nunquid esset decapitandus, & consuluit Pau. de Cast. quòd non, & mouebatur auctoritate Ray. & Salic. & quando ille mercator rediit, dixit, quòd Imperator uiso consilio uoluit ipsemet uidere text. quo uiso, eum liberauit à pœna mortis, relegando eum per decennium. *ita dicit Paul. de Castr. in d. l. propter insidias. C. qui accus. non poss.* quod singulariter tene menti. Quid si pater uidit filium commisisse delictũ capitale, & sperat iudicem uelle sequi illa iura, quòd ipsemet pater offerat eum iudici uel superiori? * Tamen ista Cautela est periculosa in crimine læsæ maiestatis, licet Imperator prædictus obseruauerit, est tamen utilis, si occurreret ei casus, sicut fuit in Pau. & Rayn. quod nota bene, & tene menti.

ADDITIO.

a Cautela.) *Cautela congrua quæ dicatur*, uide Paul. de Castr. consil. 136. in fin. *Et cautela superflua non nocet.* l. testamentum. C. de test. ubi Bald. in 3. not. l. si pupilli. §. item si procuratori. per Bart. in 1. col. in uersicu. & sic not. ff. de neg. gest.

b Pater.) Adde Spec, de tutor. in §. fina. uersic. item excipitur. *Et pater est melior amicus, quàm habeat filius.* Bald. in cap. per tuas, de proba. *Et pater potest defendere filium in causa criminali, ut pater, non ut procurator.* Bal. in l. si cui. de accus.

T. FERRATVS CAVTELA XXIII.

¶ Ad liberandum aliquem à morte.

SVMMARIVM.

1 *Votum, sicuti aliæ res, regulariter dependet à uoluntate & conscientia nostra.*

Bartho.

BArtho. Cæp. prin. suarum Cautelarum, conatus fuit dare quasdam Cautelas ad euadendum aliquē à morte, quas non expedit referre: quia ibi possunt uideri, & quæ similiter non tango, an sint iuridicæ, uel non, quib. adde unam, quòd si habes amicum incarceratum, qui uel de iure communi, uel ex forma statutorum debet mori, si uis, quòd iste tuus amicus non possit per iudicem secularem puniri, non solùm ad mortem, sed nec etiam ad aliquam aliam pœnam, sed quod talis causa extrahatur de manu iudicis secularis ad iudicem ecclesiasticum, cui est interdictus gladius sanguinis, *ut c. cle. & c. sententiam sanguinis. ne cle. uel mo. & cap. ex literis. de exc. prel.* Cautela est, ut facias, *a* quòd incarceratus dicat, quod antequam commisisset illud delictū, propter quod fuit incarceratus, fecerat uotum clericatus intrādi religionem, & quod nunc uult uoto satisfacere, quia hoc modo per iudicem secularem, tanquam persona ecclesiastica, non poterit puniri, tanquam quod uotum trahatur retro. ita no. dicit Ias. *in l. cum quædam puella. in 12. colum ff. de iuris. om. iud. allegans illud fore singulare d. Bald. in l. 1. Cod. an ser. ex suo facto.* subiungens, quòd tale dictum est multum notandum, quia posses quem in practica à morte liberare, & tanto magis secundum eum, quia staretur dicto suo, an emisisset uotum ante commissum delictum, prout statur regulariter de alijs rebus, * quæ dependent à uoluntate, & conscientia nostra, *iuxta gloss. uulgatam in §. alia. Instit. de act. & gloss. in cap. significasti. el secundo. de homi. Bartol. in l. interdictum. §. qui furem. cum suis concor. ff. de fur.* Et in effectu Cautela si est uera, est singulariter notanda, quæ suo loco & tempore posset tibi afferre, & honorem, & utilitatem: quia ubi uertitur pœna sanguinis, eò confluunt pecuniæ, ut uerbis utar Imo. *in l. pen. §. ad crimen. ff. de publ. iud.* tamen est uerum, quod Bal. *in dict. l. 1. C. an seruus ex suo fac.* super quo solo fundat se d. Ias. aliter loquitur, quàm ipse eum referat, ꝑpterea cogita, an istud suū dictum sit uerū.

ADDITIO.

a Quod in c.) *Quid si laicus commiserit delictum, & formata in eum inquisitione, uel secuta condemnatione, efficiatur clericus, uel religiosus, an per talem mutationem fori impediatur iudex secularis eum punire? dic quòd non.* per Bart. & alios in l. 1. ff. de pœ. & in l. cùm quædam puella. hic allegata. *facta tamen*

men priùs degradatione à iudice ecclesiastico, nisi fecisset uotū numquam delictum committere, ut hic, sed non est Cautela tuta, nec hodie seruarent hanc iudices nostri temporis, uide Ias. in dict. l. cū quædam puella, ubi ultro. ff. de iurisd. om. iud.

B. CAEPOLLA CAVTELA II.

¶ Liberandi aliquem à morte iustè damnatum, & qualiter executio sententiæ alicuius ad mortem condemnati, differri posit.

SVMMARIA.

1 *Executio alicuius, qui ad mortem ducitur, propter maximam & perfectam peritiam alicuius artis, uel respectu roboris, differri potest.*

2 *Executio alicuius, qui ducitur ad mortem: differri potest: si de grauiori crimine accusetur: ex quo grauior pœna imponenda uenit.*

3 *Executio alicuius ad mortem damnati differri potest: si iudici protestatum fuerit: quòd ipse reus alicuius apothecæ: uel mercantiæ rationem reddere tenetur.*

4 *Executio ad mortem damnati differri potest: si à sententia contra eum lata, appelletur.*

5 *Executio capitalis differri potest, quandocunq; superior mandet reum seueriori pœna puniri.*

6 *Prælati uerè miseri in multis casibus literis Papæ obedire non debent.*

7 *Interficiens aliquem: decapitari non potest: si se furiosum uel amentem fingat: nisi de furoris fictione constiterit.*

8 *Maleficium committens: si pœnam euadere uoluerit: clericus efficiatur.*

9 *Executio capitalis contra mulierem prægnantem fieri nō debet.*

10 *Mulier malefica prægnans si pepererit: & non reperiatur qui puerum nutrire uoluerit: an executio aliqua contra ipsam fieri debeat.*

11 *Decuriones ciuitatis ad mortem condemnari non possunt: nisi priùs præses: uel prætor principi uel superiori rescribat.*

12 Sta-

12 *Statutum si dixerit: quòd homicida decapitetur: & aliquis per culpam sine dolo aliquem interficiat, mitius puniri debet.*

13 *Statutum si dixerit; quòd occidens occidatur, non habet locum nisi quis dolosè & ex proposito occiderit.*

14 *Statutum si dixerit, quòd si quis condemnetur ad pœnam pecuniariã, & nõ soluerit intra mensem, decapitetur, locum non habet, ubi delictum non dolosè commiserit.*

15 *Statuto si pœna manus uel membri imponatur, quo casu iudex dispensare posit.*

16 *Sententia condemnatoria contra inquisitum uel accusatum si differri debeat: testes de falso accusari debent.*

17 *Iudex si sub conditione condemnauerit, puta si non apparuerit, testes falsum dixisse, sententia condemnatoria impediri potest.*

QVando aliquis ducitur ad iustitiam, uel patibulum, procuretur, ut ducatur per uiã, unde trãsitum faciat aliquis Cardinalis: nam si obuiã fiat aliquis Cardinalis dicto ducto ad mortem, ipse reus cõdemnatus liberabitur: habent enim Cardinales de consuetudine uel priuilegio, ut posint ad mortem condemnatos, eis obuiando, liberare. ita uult. not. Bald. *in l. addictos Cod. de appellat. quem sequitur Paul. de Castr. ibi*, qui dicit, quòd istud fit ponendo capellum suum super caput eius, qui ducitur ad mortem. & dicit, quòd ita de facto seruatur, & ideo tu posses esse cautus, quando aliquis esset cõdemnatus ad mortem, ut procures, ut quidam Cardinalis sibi obuiam fiat, & super caput eius capellum eius imponat, quia hic à morte liberatur. Sed dominus iustitiæ, si hoc uult euitare, debet esse cautus, ne duci faciat condemnatum per loca, in quibus obuiari posit aliquis Cardinalis. * Propter maximam & perfectam peritiam unius artis, uel respectu roboris, differri potest executio alicuius, qui ducitur ad mortem. *l. ad bestias. ff. de pœn.* unde formo tibi istam quæstionem. Sententia est lata contra quendam, uel contra aliquem, qui esset alicuius fortitudinis, uel roboris, & esset multum utilis ciuitati. Iudex uult mandare sententiam executioni, scis etiam quòd ab 1

execu-

executione sententiæ non posſit appellari, nec debet executio differri. *ff. de appel. l. ab executione. & l. ab exceptione. C. quorum appel. non reci.* isto casu per eius artem, uel fortitudinem egregiam poterit populus suspendere executionem. Nam unus de populo potest ire ad iudicem, & dicere: Iste est sapientisſimus & egregius in arte sua, de quo tota ciuitas indiget, non interficias ipsum, tunc iudex debet suspendere executionem, donec principem uel superiorem consulat. *est tex. in d. l. ad bestias. & ita tenuit Ludo. de Rof. in suo singul. 471. quod incipit, Tu Senẽsis. pro hoc uide quod not. Nicol. de Neap. in l. hoc accusare. §. penult. ff. de accus.* quod uerum intellige, cùm talis condemnatus esset aliqua persona in magna dignitate, *ut est casus not. in l. pen. ff. ad legem Cornel. de sicar.* quæ omnia uera intelligo, nisi fortè tumultus aliter sedari non posset: nisi condemnatus interficiatur, quia tunc non obst. quòd sit in dignitate, uel magni artificij, uel maximæ fortitudinis, tamen poterit inconsulto principe interfici, *& hoc per text. in dicta l. pen. ff. de sicar. in fin.* Item intelligo prædicta uera, nisi condemnatus esset latro manifestus, uel seductor præruptus, quia tunc poterit fieri executio mortis, & postea ad principẽ consuli. *per l. si quis filio exhæredato. §. 3. & in §. hi autem om-*
2 *nes. de iniusto testam.* * Pro condemnatis Cautela est, ut eorum executio differatur, uidelicet quòd accusentur de grauiori crimine siue delicto: ex quo uenit grauior pœ-
a na a imponenda, *ut est casus in l. prima. §. fin. ff. ni. no. appel. pend. & hoc tenuit Bald. per illum text. in l. secunda. §. fi. ff. de cust. reo. & Lud. in notabilibus. in 441. in singulari, quod incipit, Su-*
3 *scipe unam cautelam.* * Si uis differre mortem alicuius ad mortem condemnati, cautela est, quòd tu dicas, quòd ipse tenetur tibi reddere rationem alicuius apothecæ, uel mercantiæ, uel alterius debiti, quia hoc casu debet differri executio, donec reddiderit rationes, casus est ad literam in lege prima. *C. de bon. proscrip.* & ibi hoc not. Ange. qui dicit, quòd illa lex decidit, quòd uolens differre executionem condemnati ad mortem, ut eius gratiam consequatur à superiore, debet habere istam Cautelam, uidelicet protestari præsidi uel pontifici, ut non exequatur, eò quia condemnatus est sibi obligatus ad reddendã rationem, nisi primò reddiderit: & petat sibi super hoc terminum aſsignari. dicit tamen, quòd hoc de consuetudine

dine non seruant iudices, licèt de iure ita sit. *& pro hoc facit text. in l. seruo legato. §. pen. ff. de leg. primo. & ita etiam tenuit Lud.. in l. Pomp. scribu. ff. fami. hercisc und.* & credo quòd ibi non esset obseruatum contrarium, quia hoc non fuisset petitum, quod etiam de iure hodie debet obseruari, quia regulariter non tollitur per desuetudinem, sed per contrarium usum, *ut habetur per Cy. & Dd. in l. fin. C. de iure do. & per glo. & Dd. in proœmio Instit. §. primo. & hoc etiam uide per dominum meum in l. si cogniti. C. de neg. gest.** Potes adhibere & aliam Cautelam *b*, ut executio differatur, uidelicet quòd à sententia cõtra reum lata appelletur, quod de iure regulariter fieri potest, *ut no.. in l. & in maioribus. C. de appella. & in l. non tantum. ff. eodem tit. & c. de appellationibus. ext. eod. tit.* nam si condemnatus ducitur ad locum iustitiæ post appellationem interpositam: tunc solummodò duci non poterit, quia officium eius conquiescit, quando appellatur à diffinitiua, & eius manus sunt immediatè ligatæ, sed etiam poterit eximi de manibus familię per quoscunq; appellantes sine pœna, & licitè. *ita singulariter dicit Ange. in l. ad doctos. C. de appellat. & Imo. in capit. si quando. in uers. resistere. extra. de offic. delega. & idem tenet Ange. de Aret. Insti. de actio. §. pœnales. in uer. adde, quòd eximens captum,* quod intelligit uerum, nisi condemnatus, esset latro manifestus, uel seductor præruptus, *ut in l. si quis filio exhæredato. §. hi autem omnes. ff. de iniusto testamen.* nam iste text. etiam loquitur, quando esset appellatum. *facit quod not. Inno. & alij Dd. in cap. primo. de constitu. & idem not. Bald. in l. addictus. C. de episc. audientia.** Notandus est alius casus, in quo potest & debet licitè executio capitalis differri, qñ scilicet princeps uel superior mandet quem puniri seueriori pœna, quàm sit eius consuetudo: nam tunc non debet fieri incontinenti executio, sed debet differri per triginta dies, *ut est casus in l. si uindicari. C. de pœna.* per quem text. dicit ibi Angel. quòd non est parendum rescripto principis in ferendo sententiam, nec in executione pœnarum, cùm rescriptum duriorem pœnam contineat. Sit ergo cautus assessor, ut non faciat trucidari in curru ad decapitandum bulectrinum domini, uel ciuitatis regis: imò debet resistere omni modo honesto, & duritiam hanc differre per tempus prædictum triginta dierum, & si postea exequatur, non peccat, *& pro ista dilatione uide text. in c. si quando. de rescript.*

Margin: 4 b (beside "Potes adhibere"); 5 (beside "Notandus est alius casus")

rescript. & uide gloss. in Authent. de mandat princip. §. denique. uersic. nunciandum colla. 3. quæ nota * contra miseros prælatos, qui timent literas Papæ, & non audent reclamare, quod facere non debent, *& uide glo. in uerbo, Noscatu. ad finem. de constit. l. 6. cap. 1. & glos. 2. in capit. extra. de fil. presbyt. ad quod nota. Ang. in Authent. ut determin. sit nume. cler. column. 1. & Flor. in l. quarta. §. sed si quis iudici. ff. fini. regund.* * Est & alia Cautela, ne ille, qui interfecit hominē, uel aliud delictum commisit, decapitetur uel moriatur, quod fingat se furiosum e uel amentem, quia tunc nō poterit puniri criminaliter, etiam de delicto commisso ante furorem, *ut no. Bald. & Iaco. de Alua. in cap. 1. an ille qui interfec. fratr. domini sui in usib. feud.* & propterea est, quòd dicitur stultitiā loco pœnæ sumere, ꝙ inde procedit, nisi appareat de fictione furoris, *ut est text. in l. obseruare. ff. de cura furio. & in l. diuus. de offic. præsid. & uide quæ dicam in sequent.* * Si quis commisit aliquando maleficium, & uult euadere aliquod iudicium seculare, Cautela est, quòd efficiatur clericus, quia si aliquis lite pendente, tempore executionis reperiatur clericus, d Iudex secularis non poterit facere executionem, cùm sit in effectu res sacra. *& ita dicebat Ioan. de Deo in suis cauillationibus, 5. not. Ioan. Andre. & Docto. in capit. primo. de ob. ad ratiocin.* sed Ioan. Andre. ibi tenet contrarium, uidelicet, quòd si quis laicus deliquerit, & postea est effectus clericus, poterit per iudicem laicum puniri; & ita fuit obseruatum Bononiæ in uno, qui ueniebat decapitandus propter sua delicta, qui uolebat se facere fratrem, & mortem euitare, & nihilominus fuit decapitatus. *ita dicit Zab. in cap. perpendimus. extra. de sentent. excommu. de qua quæstione uide plenè per Bartol. & Docto. in lege prima ff. de pœn. & in lege prima. Cod. an seruus ex suo fac. & in l. officialu. Cod. de episcop. & cleric. & per Angel. in l. denunciasse. §. quæritur. in fin. ff. de adult. & Dyn. & Nico. de Neapo. in l. idem Vlpian. ff. de excu. tuto. & per Cyn. in Authent. causa quæ cum. Cod. de episcop. & cleri. & per Ioan. Andr. & But & omnes Docto. plenè in dicto capite primo de oblig. ad ratiocin. & per gloss. in dicto. cap perpendimus. in repetitionē sua.* * Non debet fieri executio pœnæ capitalis contra mulierem prægnantem, nec etiam debet torqueri. *text. est in l. prægnantis. ff. d. pœn. & in leg. Imperator Adr. ff. de statu hom. & not. gloss. in leg. negat lex regi. ff. de mor. infer.* & idem habet locum in ancilla, *secundū gloss.*

Margin numbers: 6, 7, e, 8, d, 9

gloss. & Docto. in l. Imperator. quia est eadem ratio, si partus pereat. Idem si deberet pati aquillationem seu amputationem membri, secundum Bartol. in dict. l. Imperator. Idem si deberet deportari uel confinari, si partus ex hoc detrimentum pateretur, secundum Guil. de Cu. & Bart. in dicta l. Imperator. in fin.* Sed dubium est, quid si pariat: & non reperiatur qui puerum uelit nutrire. Dic quòd si non reperiatur propter defectum pecuniæ, quia non est, qui uelit nutrici soluere, & nutrix non reperitur gratis, tunc debet nutrix solui de publico, ne executio differatur. argu. l. 1. C. quib. ex caus. ser. pro pret. liber. reci. & l. lex Cornelia. ff. ad Syllan. Et si non reperitur nutrix propter defectũ personæ, tunc debet seruari mater ad nutriendum, donec nutrix reperiatur, quia eadem ratio est in conseruando eum, qui erat in uentre. argumen. l. secundum hæc. §. sin autem. ff. de Carbo. edic. & ita tenet Oldra. & dicit, quòd ita fuit obseruatum Paduæ secundum Bart. qui ita notat, in dicta l. prægnantis.* Decuriones ciuitatis non possunt ad mortem condemnari, nisi prius præses uel prætor rescribat principi, uel superiori, ut est text. in l. diui fratres. §. primo. ff. de pœn. ubi est text. & ita dicit Mar. Sylla in suis quæstionibus, in quæst. quæ incipit, decuriones. Sed tu adde similem text. in l. 2. §. 1. §. de bon. eo. qui sibi mort. cõsc. & in l. prima. §. simili modo. quando appella. resc. in. & in l. si quis. filio exhæredato. §. eius. ff. de iniusto testam. & in l. qui cædem. ff. ad leg. Cornel. de sicar. nisi aliter tumultus sedari non posset in populo, ut dicitur in dicta l. qui cædem. & nota. gloss. in dict. §. simili modo. & hodie decuriones dicuntur consiliarij ciuitatis, ut est gloss. in Rubr. de decurio. lib. 10. & gloss. in l. sed & ex. in uersic. decurionum. ff. de dolo. & not per Bar. in lege prima ff. de assesso. & illud. quod dictum est de decurionibus seu cõsiliarijs, etiã procedit in principalioribus ciuitatis, ut est text. in l. diui fratres. §. fi. ubi pulchra in hæc uerba scribit textus, si quis ex principalioribus alicuius ciuitatis latrocinium fecerit, aliudúe facinus, & capitalem pœnam meruisse uideatur, uinctos eos custodies, & mihi scribes & adijcies, quid quisque commiserit. & hanc Cautelam nota, per quam poteris differre executionem alicuius damnati, qui sit consiliarius: siue de principalibus alicuius ciuitatis, ad quod adde quod dictum est suprà.* Si statutum dicat, quòd homicida decapitetur, & aliquis per culpã, sine dolo interfecit hominem, assesso-

res

(margin: 10 at "Imperator. in fin."; 11 at "Decuriones"; 12 at "Si statutum")

res ignorantes consueuerunt dicere, quòd non debemus distinguere, sed simpliciter stare statuto: & à uerbis statuti non recedere, quia non inspicitur animus, sed factũ, *ut lege prima. §. diuus. ff. ad legem Cornel. de sicar.* Bald. uerò tenet contrarium *in l. data opera, qui accusare non pos.* aliàs sequeretur, quòd de homicidio capitali quis deberet decapitari, quod est contra communem æquitatem, & ita pluries consului, & à morte aliquos defendi. & tene menti. Nam quidam mortis tempore potius ex lasciuia, quàm ex dolo proiecit quendam lapidem, & percussit, qui mortuus est, consului quòd deberet minus & mitius puniri, scilicet pecuniariter, uel fortè data gratia banno, pro tẽpore. *Ista sunt notabilia uerba Pauli de Cast. in lege prima Cod. ubi sena. uel clari.* Et adde tu quod idem tenet gl. quando delictum est commissum per lasciuiam. *in l. & si seuerior. in §. certum. ff. de his qui notan. infam. & ibi Bald. hoc etiam tenet.* Pone istud exemplũ de illo, qui currebat cum equo, & interfecit aliquem, quòd non debeat ad mortem condemnari. & uide quod dicam insequenti.
13 demnari. & uide quod dicam insequenti. * Si statutum imponat pœnam personalem pro homicidio, puta quòd occidens occidatur. Dic, quòd nisi occidat dolosè, & ex proposito, non habet locum pœna illius statuti, sed debeat alia mitius puniri. & pro hoc allego ꝙ nota. Bart. in l. quicunq;. *Cod. de seru. fugitiu.* ubi dicit, quòd ubicunq; de pœna capitali uel corporali loquitur, subintelligitur dolus. *ff. de in litem iurando. l. 1. & in l. in actionibus. & Instit. de suspe. tutor. §. suspectus.* secus in pecuniarijs pœnis, *ut Cod. de noxa. act. l. si serui. & idem tenet Salice. in l. penultim. Cod. ad legem Corneliam de sicarijs & idem tenet Paulus de Castr. in l. 1. C. ubi sena. uel clariss. & dixi suprà in proxima cautela, & uide ad hoc quod not. Bald. in leg. non dubium in sexta column. in principio. in uersiculo, eodem modo si statutum diceret. Cod. de legibus. & uide Salicet. in lege secunda. Cod. de noxa. Angel de Aret. Institut. de iure natur. gent. & ciuili. §. ius autem ciuile. in decima column. uersicul. prædicta inducentur ad multas quæstio.* & uide
14 Paulum de Cast. *in lege prima. in fin ff. de legibus.* qui dicit, * quòd idem, si diceretur in statuto, quòd si quis condemnatur ad pœnã pecuniariã, quã si non soluerit intra mensem, decapitetur. si non occiderit dolosè, non debet decapitari, licèt non soluerit. & signa hoc perpetuò menti, quia ignorantes Iudices maleficiorum seruant statuta

ad

ad literam, prout iacent, siue commiserit dolosè, siue nō: nam potest euadere multos per auctoritatem Baldi, qui hoc dicit *in l. data opera. Cod qui accusare non pos.* quia assessores & iudices nisi uiderint auctoritatem scriptam, nesciunt à uerbis statuti recedere. & istud teneat, ut etiam dixi in præcedenti Caut. licet Anto. de Rosel. *in capitul cognoscentes. de constitu.* ibi dicat contra casum ab alijs in contrarium allegatum, sed non dicit uerum, quia ille textus nō probat. * Si per statutū pœna manus uel mem- 15
bri imponitur, & Iudex debet punire puerum uel senem, potest dispensare, non tamen cogitur, nec poterit appellare. *ita dicit Bald in l. quicunque. Cod. de ser. fugit argumen. l. qui posthumos. in ratione illius literæ. ff. ad Syllan.* quod nota, ut scias liberare puerum, uel senem ab amputatione mēbri. *pro hoc uide textum in l auxilium. §. in delictis.* ibi, nisi quatenus interdum miseratio ad mediocrem pœnam Iudicem perduxerit *& ibi gl. ff in uerbo, miseratio. ff. de mino. uide gloss. ordina in dict. leg. quid ergo. in § pœna grauior. in uers. onerasset. in princip. ibi,* sed in ipsa sententia potest minuere ratione forte senectutis uel iuuentutis. *ff. de his qui notan. infam. & ibi hoc nota. per Bartol & Doctor.* * Ad hoc ut differa- 16
tur sententia condemnatoria contra inquisitum uel accusatum, cautela est, quòd accusentur testes, & producens eos de falso; quia si testis conuincitur de falso, planum est, quòd inquisitus uel accusatus non commisit illud delictum, *ut l prima. Cod. qui accusa. non poss.* Sed ut refert Salicet. *in l si docuerit. Cod de falsis.* Plures Bononienses cōsuluerunt, quòd etiam ex sola accusatione testium differri debet sententia condemnatoria, quia si esset lata per falsos testes, retractaretur, *ut Cod si ex fals. instrumen. l. tertia.* cautius tamen est, utrumque accusare, scilicet testes & producentem, & si uerba statuti essent ita stricta, quòd differri non posset sententia condemnatoria, consuluerunt dicti Doctor. Bononienses, * quòd iudex condem- 17
net, sub conditione, si non apparuerit testes falsum dixisse. *argumen. eorum, quæ not. in l cùm iudex. Cod. de sentent. & interloc. omn. iudic.* quæ omnia not. ad impediendam sententiam condemnatoriam, uel eius executionem, *secundum Bald. in lege prima. Cod. de quæstio.* per gloss. ibi, limitat hoc uerum esse, si accusarentur testes necessarij ad probationem, secus si sunt alij, qui sunt ultra numerum illorum,

qui probauerunt, quòd per accusationem illorum non retardaretur processus, neq; criminalis, neq; ciuilis. *& not. Angel. de Aret. in suo tractatu maleficiorum, in glo. in uersiculo, comparent dicti inquisiti in termino defensionis, in quinta col. in uers. quid si dicat testis. de hoc uide text. cum gloss. & ibi nota. in l. 1. in fine. ff. quemadmodum testamen. aperi.* & prędicta procedunt, nisi appareat de calumnia accusantis, uidelicet quòd faceret animo differendi sententiam uel eius executionem, ut nota. in dictis iuribus.

ADDITIO.

a Graui pœn.) *Grauis uel grauior pœna, quæ dicatur in statutis uel legibus.* gloss. in l. prima. C. ne li. si. sal. not. in l. 1. C. de eman.

b Adhibere aliam Caut.) *Cautela superflua facit præsumi dolum.* Bald. in l. testam. C. de testa. in 3. not. per l. si quis sub conditione hæres. de conditio. instit.

c Furiosum.) *Furiosus non tenetur de delicto uel homicidio commisso etiam ante furorem, ut ex eo possit criminaliter puniri, nisi constaret de simulatione furoris.* l. obseruare. de cu. fu. l. diuus. de offic. pręsi. & Bart. in l. congruit. eo. tit. & Bal. in l. furiosum. C. qui testa. fa. pos. *& est uerū, etiamsi ante furorem fuit condemnatus,* secundum Bart. in l. ex facto. 6. column. uersic. quintò requiritur. de uulg. & pup. & per Alex. in l. Fulcinius. §. adeò. *sed eius bona confiscantur.* secundum Bal. in d. l. furiosum. *Furiosus si culpa sua factus est, & delinquit, non excusatur.* Card. in Cle. 1. 6. q. de homicid.

d Clericus.) *Clericus factus post delictum, non tamen condemnatus, non punitur per laicum, sed per episcopum, nisi in fraudem clericauerit, quod præsumitur, si post accusationem factus est clericus.* Oldra. consilio quarto. & Cardin. in Clemen. 1. 9. quæst. de censi.

A. BLANCVS CAVTELA I.

¶ Cautela liberandi condemnatū à morte, aut ut executio differatur, idem penè dicit quod superior cautela.

SVMMARIA.

1 *Damnati ad supplicium, non sunt ui eximendi.*

2 *Cardinales ad mortem condemnatos eis obuiando liberare possunt.*

3 *Baptismus liberat Iudæum à morte.*

4 Baptis-

4 *Baptiſmus liberat ab omni pœna corporali quo ad mũdũ.*
5 *In arte ualde perito, uel forte ciuitati utili, parcendum eſt.*
6 *Damnati ad mortẽ executio differtur, ſi accuſatur de maiori crimine, ex quo pœna maior uenit imponenda.*
7 *Executio differtur damnati ad mortem, donec ab eo reddatur ratio adminiſtrationis.*
8 *Executio damnati ad mortem differtur appellatione interpoſita.*
9 *Pœna impoſita reo ſeuerior, quàm ſit conſuetudo, iudex uſq; ad 30. dies differre debet.*
10 *Prægnãtis mulieris dãnatæ pœna differtur, donec pariat.*
11 *Executio ſententiæ differtur, ſi teſtes & producens accuſatur de falſo, uſquequo cognitum fuerit.*
12 *Teſtibus conuictis de falſo, ſententia retractatur.*

DAmnati* ad ſupplicium ducti non ſunt per ali- 1
quem ui eximendi, *l. addictos. C. de appellationibus.** 2
Dantur Cautelæ, ex quibus aut liberatur à morte, aut executio differtur, liberatur à morte, ſi dũ ad ſupplicium ducitur, obuiaſſet Cardinalem, qui poſuiſſet capellum ſuum ſuper eius cap. *ita Capol. in Cautela 2. in prin.** 3
Item etiam liberatur, ſi eſſet Iudæus, qui dum ob delictũ ad ſuppliciũ duceretur, petijt ſe fieri Chriſtianũ, & reuera ſe Chriſtianum fecit. *ita poſt multa Tho. Ferra. in Cautela 24. uerſi. tu autem Iudee.** hac ratione, quia baptiſmus ha- 4
bet tantam efficaciam, & tantam uirtutem, quòd non ſolum liberat hominem ab omni pœna ſpirituali, quoad Deum, uerùm etiam ab omni corporali, quoad mundũ, *& allegat ad hoc gloſſ. in c. ſine pœnitentia, de conſe. diſtin. 4. cum alijs.** Executio ſententię differtur, ſi ad ſuppliciũ ductus 5
eſt ualde peritus in aliqua arte, uel fortis, & eſſet multum utilis ciuitati, tunc iudex ad requiſitionẽ unius de populo, executionem ſuſpendere debet, donec principem uel ſuperiorem conſulat, *l. ad beſtias. ff. de pœn. ita Capol. in dicta Cautela. 2. in princ. quod intellige & limita, ut ibi per eum.** Item 6
etiã differtur, ſi accuſatur de maiori crimine, ex quo maior pœna uenit imponenda. *ita text. in l. 1. §. fi. ff. nil. no. app. interpo.** Si quis dicat, ꝙ condemnatus rationem ſibi red- 7
dere debet alicuius apothecæ, uel mercantiæ, uel alterius

debiti, tunc executio retardatur, usq; quo computa fiant.
8 *ita dicit tex. in l.1.C. de bon. proscript.* * Differtur etiam executio, si appellatio fuerit interposita, quæ quidem appellatio à iure admittitur, & ipsa pendente, nil debet nouari, *ut dixi suprà.* * Si pœna fuerit imposita reo seuerior,
9 quàm quòd sit cõsuetudo, tunc debet differri per 30. dies,
10 *l. si uindicari. C. de pœn.* * Si esset mulier, & esset prægnans, sententiæ executio differtur, usquequo pariat, *l prægnantis. ff. de pœn. l. Imperator Hadrianus. ff. de stat. ho.* * Si testes &
11 producens fuerint de falso accusati, tunc sententiæ exe-
12 cutio differtur, usquequo cognitum fuerit. * quia si testis conuincitur de falso, clarum est quod imputatus delictũ non commisit, *l. i. C. qui accus. non pos.* & sententia ipsa retractaretur, *l. 3. C. si ex fals. instrum. & de ijs omnibus uideas per Capol. in dicta Cautela 2.*

R. FICHARDI CAVT. XVII.

1 ¶ Pro cõdemnato ad mortem, ut differatur executio.

SVMMARIVM.

1 *Executio Differtur, propter redditionem rationis à condemnato faciendam.*

PRo singulari Cautela ad differendam mortem alicuius amici ad mortem condemnati, tradit Petr. de Rauen. *in singular. 952.* ut quis compareat coram
1 Iudice, & dicat: ille condemnatus * gesit quædam mea negotia, nec adhuc reddidit rationem, peto igitur, ut differatur executio ad octo dies, ut interim posit reddere rationem. Et quòd Iudex non debeat hoc denegare, *probat ex l. prima. Cod. de bon. proscrip. & per Bartol. in l. interdum. ff. de public. Iud. cui tu adde Cyn. & Bald. in dict. l. 1.* Et per talem dilationem dicit quendam in Italia euasisse pœnam furcæ quia interea superuènerint literæ ad Principem illius loci, ut in gratiam alterius principis dimitteretur. Et licet Marc. Mantua. *in Apophthegmat. 380.* sentiat illam Cautelam, nec ueram nec utilem. Non ueram, quia Iudex non teneatur illi petenti credere, non utilem, quia per eã pœna non auferatur, &c. Tamẽ pro confirmatione Cautelæ responderi potest, Si petens offerret se ad probationem, atq; etiam probaret, tunc certè tenebitur Iudex credere petenti, & ita uera manet Cautela. utilis uerò fieri potest per accidens, si non semper, tamen aliquando, ut

patet

patet per dictum exemplum Petri Raue. quis enim negaret, illi condemnato Cautelam hanc non fuisse utilē? Nec me mouet. quod addit ibid. Mant. Executionem uelocius fieri debere, ut damnatus reddatur suæ pœnæ. uidemus enim aliquando etiam innocentes condemnari, maximè à Principibus iratis, & tempore bellorum.

DE APPELLATIONIB. ET RE-stitutionibus. Titulus XVI.

R. FICHARDI CAVT. LXX.

¶ Pro Reo criminali, ne priuetur beneficio appellationis.

QVOTIES sententia fertur contra aliquem, tanquam notorium, non licet ab ea sententia appellare, etiam ne de iure Canonico quidem. *cap. cùm sit Romana. § fi. extr. de appel.* quia pronunciatio in notorijs iudicijs, non est propriè sententia, sed quędam iuris executio, à qua non appęllatur, *Inno. in c. ex parte 1. de uerbor. signific. Roma. cons. 342. Deci. in c. cum speciali. §. porrò. in prin. de appel.* Ne igitur Reus (quem uulgò inculpatum uocant) illo beneficio appellationis priuetur, Cautela est, ne permittat, ut contra se tanquam notoriū delinquentem, procedatur, alioquin enim, si secundū Processum fortè similiter ut notorius condemnaretur, non liceret ipsi appellare. semper igitur contradicat allegatæ notorietati, & ita (nisi de ea conuictus) non poterit tanquam notorius condemnari, & saluum retinebit appellandi beneficium. Hanc Cautelam tradit Cæs. Contard. *in l. unic. C. si de moment. poss. fue. appel. limitat. 3. nu. 47. allegans Cardi. Alex. in dict. c. cum sit Romana. col. 3. & Hipp. in l. unic. num. 142. C. de rapt. uirgin.*

A. BLANCVS CAVTELA. VI.

¶ Ad restituendum minorem in delictis.

SVMMARIA.

1 *Restitutio in delictis non conceditur.*

2 *Minor habet beneficium resti. aduersus eius negationem.*

IN* delictis non conceditur restitutio, *l. auxilium. § in delictis. ff. de minori. & l. 1. C. si aduersus delict.* * Minor si negauerit propter quam negationem pœna crescat, uel amisisset beneficium confessionis, & condemnatus fuerit, nam licèt contra sententiam non possit petere se 1 2

restitui, attamen aduersus negationem se restitui postu- let, beneficium confessionis habebit. *l. si ex causa. §. nunc uidendum. ff. de minorib. & ita dicit Io. Duran. in Cau.* 59.

DE BONIS DAMNATORVM. Titulus XVII.

R. FICHARDI CAVTELA LXXXVI.

¶ Pro Timente, ne fortè bona sua aliquando Fisco applicentur.

SI quidem Confiscatio bonorum hodie (maximè in quibusdam Regionibus, sub specie hæreseos, uel rebellionis) in tam frequentem usum uenit, ut etiam uiri boni, propter falsas calumniatorum delationes, quibus nunc Reges & principes facillimè credũt, uix tuti esse possint, maximè uerò ditiores & qui non curant gratiam Parasitorum aulicorum, nolui omittere optimam illam Cautelã Catel. Cottæ, in Memorabilib. suis, sub uerb. donatio causa mortis facta à marito. ubi dicit q̃ talis debeat facere donationem causa mortis uxori suæ. Talis enim donatio ualet, & morte confirmatur, etiam ciuili, ut Banno, uel Exilio. per tex. in l. sed si mors. ff. de don. inter uirum & uxorem qui ad hoc est singularis, secundũ Bal. in l. executorem col. 9. uersi. quæro, quidam timens. C. de executio. rei iud. eius autem donationis effectus est, ut sequuto Banno, tanquam morte ciuili, confirmetur donatio, & ita illa bona donata remanent uxori, neque Fiscus ea sibi uendicare poterit. & tamen interim nõ admittitur donanti, talem donationem reuocare: nam & mors eius expectanda est, ut fiat irreuocabilis, ut dicit textus in d. l. sed si mors. Et illam dicit esse decisionẽ Bal. ualde singularem, secundum Iasonẽ in l. si stipulatus fuerim. §. 1. colum. penultim. in prin. ff. de uerborum obligat. cui concordat Paul. de Castr. in l. post contractum. ff. de donat. & est similis text. in l. res uxoris. C. de donation. inter uirum & uxorem. qui expressè dicit, Fiscum ad eas res nullam communionem habiturum, quod pro hac Cautela singulariter notandum duco.

B. CAEPOLLA CAVTELA CLI.

¶ Pro illo, qui habet domum obligatam, quia licet postea propter delictum uenisset diruenda, non diruetur.

SVMMARIVM.

1 *Statutum si dictauerit, quòd domus propter delictum diruenda ueniet, non comprehenditur illa, quae alteri pignorata sit.*

NOta Cautelam pro creditore, cui iure pignoris, seu hypothecae obligata est domus alicuius, qui commisit delictum, propter quod domus predicta ex statuto ciuitatis ueniret diruenda,* quia statutum 1
non intelligitur de ea, quae sit alteri pignorata. *ita dicunt Bart. Bald. & Angel. in l.1 ff. ad Syll.s.* quod intellige uerũ, nisi de fraude constet, *per no. in l. post contractum. ff. de don.* ut puta cùm iam intentionis esset delinquendi, cùm rem pignori dedisset.

T. FERRATVS CAVTELA XLIV.

¶ Vt praelatus non perdat sua beneficia propter homicidium commissum.

SVMMARIA.

1 *Beneficia sua perdit praelatus qui homicidium committit.*

2 *Beneficiorum priuatio: an ipso iure fiat uel sententia requiratur.*

3 *Papa cum homicida uoluntario: an dispensare poßit: cum de iure diuino prohibitum sit.*

4 *Regularitas omnis de iure diuino: non autem positiuo introducta est.*

5 *Membri mutilatio ad irregularitatem cõtrahendam cum homicidio à pari procedunt.*

CAnonicis * cõstitutionibus cautũ est, quòd praela- 1
tus cõmittens homicidiũ perdat sua beneficia, *ut c.1. de homicid. & c.1. & c. fin. de temp. ord. & c. si episco. & c. si quis homicidiũ. 1. dist. iuncto c. si quis à modo. cũ sequen. 81. distin.* & istud habet locũ & procedit, etiamsi homicidiũ fuisset perpetratum in personam unius Iudęi, uel alterius infidelis, *ut l. distinctione, clericum. cum sequent. & ut etiam not. Geminian. post Archidiac. ead. distinctio. minor.** Sed dubita- 2
tur, an talis priuatio beneficiorum fiat ipso iure, an uerò requiratur sententia. & cõmunis opinio est, quòd ueniat priuandus per sententiam: quia antequam priuetur, iustè tenet, & posside sua beneficia, dicto homicidio non

 obstante,

obstante, *prout originaliter tenuit Innoc. in cap. cum nostris. de concessio. præbend. ubi etiam hoc tenet Imo. in 17. columm. uersicul. secundò etiam no. quòd propter homicidium tenent Abb. Ioann. de Ana. & Felin in cap. inquisitionis. in princip. de accusat. Ioann. de Ana in capit. 2. in secunda columna, uersicul. facit etiam iste textus de cleric. pug. in duel. & in cap. fin. in 1. colum. de homicid. Abb. in capit querela 2. in 2. columm. de iureiur.* Bald. in l. cùm fratrem *in 3. columm. uersicul circa instrumentum unum scias. C. de his, quibus ut indign.* ubi expresſè dicit, quòd notoriũ non habet uires ad aliquam deponendum, uel priuandum, nisi sequatur sententia depositionis, uel priuationis, & ideo licet aliquis prælatus sit notoriè criminosus, nõ tamen propter hoc est depositus ipso iure, etiam si sit homicida. *allegat Inno. in d. c. cum nostris. de conces. præben. & ista in effectu est communis opin. quam communem dixerunt Ioan. de Ana. & Felin. in d. cap. inquisitionis. in prin. de accus.* Tu ergo prælate, qui commisisti homicidium, propter quod si cõtra te procedetur, priuaberis tuis beneficijs, quomodo facies ad hoc, ut ea retinere ualeas, & si nõ per directum, saltem per indirectum? Dic quòd Cautela est, quòd perpetrato illo delicto, inuenias aliquem tuum amicum fidelem, & ei renuncies dicta tua beneficia, hoc secum tacitè acto, quòd ad omnẽ tuam requisitionem debeat similiter tibi ipsa beneficia resignare, quo sic facto, uideas postea, quando tibi uidebitur aliqua bona uia impetrare dispensationem à summo Pontifice, ut non obstante homicidio, uel tali delicto, possis esse capax beneficiorũ, quã facile, si habebis ingenium, obtinebis, petendo eam non super beneficijs acquisitis retinẽdis, sed tantummodò super acquirendis, qua obtenta, postea facies, quòd ille tuus amicus resignabit tibi illa tua beneficia, & hoc modo frueris eis, & ista Cautela, ut intelligo, multũ frequentatur
3 Romæ. & si dices, quæro à te, * Papa potestne dispensare cum homicida, præsertim uoluntario, cùm scit, quòd dispensatio cum homicida uoluntario sit de iure diuino, *ut tenet gl. in c. sicut dignum. de homicid. & sentit expresſè gl. 21. distinctione in summa. & ut firmant, Abba. & Ioan. de Ana. in dict. cap. ad audientiam, eod. titul. de homicid. per illud dict. Domini, uersus Dauid: Non ædificabis mihi templum, quia uir sanguinũ es, ut habetur 1. quæst. 7. si quis omnem. & de consec. distinc. 1. cap. 1.* ergo Papa non poterit talem dispensationem facere: quia ipse

ipse non dispensat contra legem diuinam, *ut 25. q. 1. sunt quidam*: nam inferior non potest tollere legem sui superioris, *ut ca. cùm inferior. de ma. & obed. & Clem. ne Romani: de elect.* quia respondeo quòd prædictis non obstantibus Papa potest dispensare cum omni homicida, siue casuali, siue uoluntario, *a* * quia omnis irregularitas est introducta de iure positiuo, non autem de iure diuino, *prout tenet Innoc in cap. ad audientiam. de hom. & in cap. nisi cum pridem super uerbo irregularitatis. de renunc. & ibi latè Imo. ubi respondet ad illud dictum, non ædificabis mihi templum, &c. tenet Abb. in cap. ego enim, in fin. de iureiurando. Card. & Ioan. de Ana. in cap. petitio. de hom. cum aliis concor. de quibus per Fel. in d. cap. ad audientiam*: nam & Moyses ex proposito homicidium cōmisit: nam Aegyptium interfecit, & in arena eum obruit, *ut 22. q. 3. non inferenda, & de pœn. distinct. 2. cap. & cognouerunt. §. item opponitur.* & tamen ædificauit templum, *ut de consec. distinct. 1. in princip.* & fuit magnus sacerdos, *ut cap. per uenerabilem. qui filij sint legit.* similiter, & Paulus præbuit auxilium lapidantibus Stephanum, *ut habetur in Actibus Apostolorum. cap.* 6. & similiter Petrus mutilauit auriculam Pharisæo, ut habetur in Dominica passione, quæ mutilatio membri, * quoad contrahendam irregularitatem, à pari procedit cum homicidio, *ut not. glo. in Clement. unica, in uerbo, mutilet. de homicid. & Ioan. de Ana. in cap. 1. in 2. colum. de cler. pug. in duel.* tamen ipsi Petr. & Paul. fuerunt primi fundatores ecclesiæ, *ut cap. fundamenta. de electio. in* 6. & similiter inter Apostolos principatum obtinuerunt, *ut 2. q. 7. beati Petr. & Paulus.* sis ergo cautus tu prælate, quando commisisti homicidium uel aliud delictum, propter quod uenias priuandus tuis beneficiis, si de tali priuatione dubitas, ut utaris remedio, de quo suprà.

a 4

5

ADDITIO,

a Quia omnis.) *An potestas dispensandi super irregularitate concessa à Papa alicui duret post mortem Papæ? dic quòd sic.* uide Federic. de Senis in consil. suo 78. *quia semel gratia facta per Papam in persona aliqua non expirat per mortem Papæ. casus est in cap. super gratia. de officiis delegat. lib. 6. & quādo canonicè est semel facta dispensatio, ex superuenienti facto non retractatur.* uide in c. ex tua. de fil. presbyter. & est ibi casus.

B. CAEPOLLA CAVT. CXVI.

¶ Quomodo quis debeat à principe impetrare bona confiscata.

SVMMARIA.

1 *Clausula, motu proprio: quam efficaciam habet.*

2 *Motus proprius regulariter non præsumitur: nisi exprimatur.*

NOnnulli quandoq; impetrant à principe uel domino sibi concedi, uel donari bona alicuius rebellis in fiscum delata: quæ impetratio à iure nõ
1 a ualet quia præsumitur esse facta propter importunitatem petentis, *ut est casus multum notabilis. C. de pet. bon. subla. l. 1. lib. 10. facit c. cùm ex iniuncto. §. caterùm. extra. de pur. cano. & quod not. glo. in uer. noscatur. ad fin. in c. 1. de const. lib.* 6. Sed Cau
1 tela est, quòd talis impetratio ualeret, * uidelicet, quòd princeps uel dominus cõcedendo dicat, quòd hoc faciat motu proprio, quia tunc bene ualeret, *ut est text. in d. c. fin.*
2 * Nam motus proprius in dubio & regulariter non præsumitur, nisi exprimatur, *ut ibi not. Bart. & est text. in c. si motu proprio, de præbend. lib.* 6. Aduerte bene, quia ista Cautela non sufficeret, si princeps nollet dicere motu proprio, sed ad petitionem supplicantis, sed tunc est alia Cautela, uidelicet, quòd princeps cõcedat, uel donet dicta bona ad fiscũ delata. Non obst. d. l. 1. C. de pet. bo. subl. & pro hoc uide quod in simili habetur. in l. euacuatis. C. *de decu. lib.* 10. ubi dicitur, quòd non ualet rescriptum uel priuilegiũ concedens immunitatem, nisi dicatur non obstante. *d. l. euacuatis. ut ibi, per Bart. & etiã suprà dixi in una Cautela. Et adde circa hoc quod habetur in l. fin. C. si contra ius uel utilitatem public.* & ideo supplicans, uel qui habes consulere, qualiter debeat fieri talis donatio: sis cautus, ut hæc duo simul iungantur, uidelicet, quòd princeps uel dominus concedens dicat: quòd hoc faciat motu proprio: & ex certa scientia, non obstante l. quæ incipit, quisquis. C. de pet. bonorum sublat. libr. 10.

ADDITIO.

a *Bene ualeret.*) Vide de hoc. Io. de Plate. in d. l. 1. C. de pe. bo. subl, in 2. col. uer. 5. no, ubi notabiliter loquitur.

L DE

I. DE ARNONO CAVT. XLI.

¶ Pro patre, ut petat sibi applicari bona castrensia filij deportati, & non fisco.

Filius tuus commisit tale crimen, propter quod fuit meritò proscriptus, & quia habebat nonnulla bona castrensia, uel quasi, fiscus uolebat ad ea manum extendere, quæro, nunquid possit? uidetur quòd sic: quia in castrensibus uel quasi, filiusfamil. censetur, paterfamiliâs. *l. 2. ad Macedon.* tamen in contrarium est ueritas. *text. est singularis. in l. si filius. C. de bonis proscript.* Habetur in l. si finita. §. si de uectigali. *ff. de damno infect.* ubi debet peculium castrense erogari patri, & non fisco, & ideo Cautela est, ut tu pater illud petas, quia fiscus excludetur, *per dictam l. si filius.* & hoc nota, quia quotidie occurrit hoc. Idem dicas de peculio aduentitio. *l. 3. §. sed utrum. ff. de minor. & uide Iasonem in l. si quis insquum. §. si filius meus, in primo notabili. ff. quod quisq; iuris.*

DE INTERDICTIS ET RElegatis. Titulus XVIII.

I. DE ARNONO CAVT. XLIX.

¶ Ad euitandum bannum, & foriudicationem in regno, ut compareat procurator, uel excusator ad excusandum.

PEr regni constitutionem grandis utilitas, de pœna contumaciæ in criminalibus causis, & pœnam horum, de forbannitis, & foriudicatis, sunt proditæ multæ pœnæ contra bannitos & foriudicatos, sed Cautela est, ad euitandum dictas pœnas, ut antequam fiat contumax aliquis, compareat pro eo procurator uel excusator, & eum excuset, ne fiat contumax, quia excusatione facta, non poterit procedi ad bannum, & sic nec ad foriudicationem. & isto casu admittitur & in criminalibus procurator uel excusator, *ut ff. de pub. iu. l. inter accusatorem secundum unam lecturam. & eod. tit. l. penult. §. ad crimen. ibi. dum dicit, & si iustam rationem habent, sententia differtur. ff. de procurat. l. seruum quoq;. §. pu. per quæ iura ita tenuit consulendo Bart. in consil.* 100. *incip. ad Cyn. de Bononia. in fin.* & quomodo & qualiter debeat fieri, admitti, & probari dicta excusatio, recurre ad multa, q̃ cumulantur *in reper. And. de Ise. ad constitutiones regni, in uersic excusator.*

I. DE ARNONO CAVT. LXXXVIII.

¶ Pro bannito & foriudicato, ad constitutionem regni, pœnam horum, de forbannitis & foriudicatis.

ALiquis commiserat plura delicta, fuit tantùm de uno inquisitus & querelatus, & quia non comparuit, fuit bannitus, & tandem post annum foriudicatus, quo casu habetur pro confesso: *iuxta terminos constitutionis regni, Pœnam horum, circa princ. ibi, sed perinde habeatur, ac si confessus de crimine, de quo accusatus fuerat, esset per diffinitiuam sententiam condemnatus.* Ego quæro, num intelligatur confessus de omnibus delictis commissis, an de eo tantùm, de quo fuerat accusatus, uel inquisitus. Dic quòd de eo tantùm, de quo est accusatus, uel inquisitus, *& hoc expressè dicit in tex. dum dicit, de crimine, de quo accusatus fuerat.* & hæc est decisio Bald. *in l. si aduersarius. C. de fid. instrum.* dicentis, quod statutum disponens bannitum haberi pro confesso, intelligitur, quoad maleficia descripta in libro banni, & non quoad alia. Et ista omnia sunt propter regulam illam, quòd limitata causa limitatum producit effectum. *de qua in l. age cum Geminiano, ubi hoc refert & sequitur do. Ias. in ult. col. in princip. C. de transact.* Cautela est igitur, ut aduocatus banniti alleget eum non haberi pro confesso, nisi de crimine, de quo accusatus, uel inquisitus fuerat, *per suprà dicta.*

I. DE ARNONO CAVT. LXXVII.

¶ Pro bannito, ad cap. regni, quod incipit, siue quis sit forbannitus, sub Rubric. de foriudicatione. & est quotidiana.

STante prædicto regni capitulo, incipiente, siue quis sit forbannitus, *sub Rubr. de foriudicat.* quòd bannitus non auditur, nisi stet in carcere, & causam in uinculis dicat. Cautela tamen est, quòd compareat aliquis & imploret officium iudicis, ut ex officio recipiat informationes super innocentia inculpati, secũdum quod in ista schedula continetur. Quia illud capitulum non excludit officium iudicis. *Istam Cautelam & practicam ponit Angel. post Ricar. Malumb. in l. fina. ubi etiam not. Iac. de Butr. & Alb. de Ros. ff. de petit. hæredit. Ludo. Roma. in consilio ducentesimo decimoquarto, incipiente, uenerabilis domine. Refert & sequitur do. Iason. in l. ubi pactum, in 4. col. C. de transact. ubi loquitur propriè in terminis d. cap. regni.*

I. DE ARNONO CAVT. V.

¶ Pro illo, qui poteſt impunè bannitum occidere, ut non occidat cum perſona prohibita.

QVamuis per conſtitutionem regni pœnam horum, de forbannitis, & foriudicatis, ſit permiſſa unicuique occiſio & offenſio in foriudicatum, tamen non eſt permiſſa neq; filio, neq; uxori, *per multa quæ copiosè refert. & ſequitur Bart. uer. in conſ. ſuo 5. in ordin. incip. in Christi nomine, amen. caſus talis eſt. Proceſſum eſt per magiſtrũ, in 4. 5. & 6. col.* ubi cõcludit apertiſsimè, ſtãte ſtatuto, ꝙ bannitus poſsit interfici, nõ intelligitur eſſe permiſſum filio, uel uxori. & reſpõdet ad omnia, quæ uidebãtur in cõtrariũ facere. Ita etiã non eſt permiſa talis offenſio extraneo unà cũ filio, uel uxore: quia quod poterat extraneus, ſolus, uel cũ aliis cõiunctis occiſo, nõ poterit cũ uxore & filio. *& hoc per text. in l. utrũ. ff. ad legẽ Pomp. de parrici.* ubi dicitur, quòd ſi filij interfecerunt parentes, quòd ipſi & eorum conſocij etiam extranei puniendi ſunt eadem pœna de parricidiis. Et tamen non eſt dubium, quòd ſi extraneus per ſe ſine filio interficeret parentem, unus teneretur ſolummodò lege Corn. de ſicar. & nõ de parricidiis. ad idem eſt textus in l. ſi ſciente. *eod. tit. ff. ad legem Pomp. de parricidiis.* ubi loquitur de mutuantibus pecuniam illis, qui comparare uolunt uenenum cauſa necãdi hominem, ubi eſt caſus de iſta q. ſi rectè conſideretur. & eſt caſus Inſtitut. de pub. iud. §. alia deinde lex. ubi idem dicitur, ſcilicet ꝙ ſi conſocius fuit filio ad interficiendũ parentẽ etiã extraneus nõ tãquã extraneus occidẽs lege Corn. de ſicariis, ſed lege Põpeia de parricidiis punitur. & ibi gl. ſuper uer. extraneus, colligit no. dicendo, not. extraneũ puniri plus, quã ſi ille occidiſſet. *& alleg. etiã dict. l. utrũ. & dict. l. ſi ſciente.* & ideo quãdo uis occidere aliquem bannitum & foriudicatum, non adhibeas tecum perſonas prohibitas: quia ſic poteris puniri tanquam illicitus occiſor. Manda memoriæ ad intellectũ d. conſtitutionis, pœnam horum.

I. DE ARNONO CAVTELA XCVII.

¶ Ad conſtitutionem regni, pœnam horum, de forbannitis & foriudicatis.

SVMMARIVM.

1 *Officij ſui ratione quid facienti etiam diligentiſſimè non debetur neceſſariò præmium.*

Per

PEr dictam regni constitutionem, pœnam horum, de forban. & foriu. capienti, uel detegenti forbannitum & foriudicatum promittuntur aliqua præmia: aliquis ex familia prætoris cœpit uel detexit, quæro, nunquid habebit dicta præmia? Dicas quod non: quia ad hoc tenebatur. Ex ista ergo ratiõe est not. quòd facien
1 tibus *aliquid laudabile ex officio suo, non est necessariò præmium imponendum. Ita Abb. *per illum text. in c. ecclesiis. de censib.* ubi expressè dicit, quòd si promittitur certum præmium capienti certum exbannitum, non debetur familiæ potestatis capienti exbannitum, quia ad hoc tenebatur. *facit secundum eum, ibi, l. congruit. ff. de officio præs. & c. 1. de off. ord.* unde ex his iudex capiet Cautelam ad d. constitutionem, pœnam horum, ut non impendat propterea præmium eius familiæ capienti exbãnitum, no. ad d. constitutionem.

DE SENTENTIAM PASSIS & Restitutis. Tit. XIX.

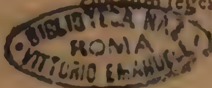
B. CAEPOLLA CAVT. XCI.

¶ Pro bannito: quòd possit liberari à banno, non obstante statuto id prohibente.

SVMMARIVM.

1 *Saluus conductus datus bannito per centum annos, quid operetur.*

ALiquando est prohibitum, quòd alicui condemnato non potest fieri remissio pœnę, uel aliquando quis est bannitus uel rebellis, & nõ potest absolui à banno, uel à rebellione: si contingat, quòd est bannitus uel rebellis ex aliqua causa ingratitudinis, debeat rebanniri uel absolui, sed nõ potest stante prouisione uel
1 statuto in cõtrarium. Ego do tibi unam Cautelam, * uidelicet detur sibi terminus ad soluendum usque ad cen-
1 tum annos, uel fiat sibi saluus conductus *a* usque ad centum annos, & hoc modo per indirectũ poterit cõsequi intentionem suam. *istud probatur in l. cùm heredes. in §. 1. ff. de sta. libe. & in effectu uult ibi do. Benedic. de Plumb.* & ita uidi obseruari in ciuitate Venetiarum per consiliũ de decem, quòd fecit saluum conductum rebelli usque ad centum annos, quia non poterat eum absoluere secundum leges suas.



AD-

ADDITIO.

a Saluus cond.) *Saluus conductus ad beneplacitum intelligitur perpetuus.* Bart. & Doct. in l. centesimis. §. si ita stipulatus fuero. in 3. col. uers. ult. formo hanc unam quæstioné. ff. de uerborum obligat. de quo ibidem per do. Alexan. in pen. col. uers. extra plo. quærit hic Bart. cum concordan. ibi per eum datis, facit l. iuris peritos. de excu. tuto.

B. CAEPOLLA CAVT. CCXLVIII.

¶ Notabilis ad statutum disponens, quòd nullus possit aliquid proponere, quod spectat ad fauorem banniti, & quòd statutum hoc disponens non possit suspendi, quomodo possit proponi aliquid pro bannito, uel suspendi statutum.

SVMMARIVM.

1 *Intentio principalis semper attendi debet, non autem illud, quod in consequentiam.*

SI statuto cauetur, ut nullus possit aliquid arrogare, uel proponere, quod spectet ad fauorem alicuius banniti sub aliqua pœna, an sit dare aliquã Cautelam, ita quòd possit proponi, uel arrogari pro bannito sine pœna? Dic quòd sic, una est, quando fieret principaliter in fauorem Reip. licet secũdariò tenderet in fauorem banniti, * quia principalis intẽtio debet attendi, *ut probatur in l. si quis nec causam, in prin. coniuncta glò. in l. fin. ff. si cert. pet. & in l. 1. §. unde quærit Offilius. ff. de exercito. & in l. si is qui. §. quòd si seruus. ff. de acquir. rer. dom. & per id quod ibi not. Bart. & per text. cum glo. & ibi Bald. in l. 1. §. huius studij. ff. de iust. & iur. & per no. in l. qui exceptionem. ff. de condi. indeb. & per Bald. in l. non solùm. ff. de in integrum restitutio. cùm similib.* & ita in specie huius Cautelæ tenet Iac. de But. & Salyc. *in d. l. si quis nec causam. in fin. prin.* & ponunt exemplum, de quo suprà, & dicunt, quòd si contingit, dum tractaretur de nominando unum bonum Capitaneum pro guerra, quidã nominant aliquem pro bono & sufficienti, qui erat bannitus, propter quod dicebatur nominans incurrisse pœnam statuti. Sed Iac. But. & Saly. ibi dicunt quòd nõ: quia principale propositum fuit fauore Reip. non autem pro bannito loqui principaliter, sed consecutiuè, quòd principale

cipale propositum, & non consecutiuum debet attendi, per prædicta, & ita fuit aliàs obseruatū Venetiis in quodam nobili Veneto bannito, postea electo pro Capitaneo in bello nauali. Tu uerò potes ponere multa alia exempla huiusmodi, uidelicet si esset prohibitum arrogare, uel loqui in aliquo Collegio, puta contra aliquod statutum sub certa pœna, poterit loqui contra illud statutū, si intentio loquentis est loqui principaliter in fauorem Collegij. & idem dicas in similibus quòd perpetuò tene menti, & adde quæ dicam in duabus Caut. sequent.

FINIS ENCHIRIDII CAVTELarum Criminalium.

LEGATORIA
ROMA
1921